

UiO • **Det juridiske fakultet**

Det sjørettslige kollisjonsansvaret i Norge og USA.

En komparativ studie av nasjonale ansvarsgrunnlag.

Kandidatnummer: 592

Leveringsfrist: 25.11.2013

Antall ord: 16853



Innholdsfortegnelse

| | | |
|----------|---|----------|
| 1 | INNLEDNING | 1 |
| 1.1 | Fremstillingen videre | 2 |
| 2 | RETTSKILDEBILDET | 2 |
| 2.1 | Rettskildebildet i Norge | 2 |
| 2.1.1 | Kollisjonsbestemmelsenes anvendelsesområde | 3 |
| 2.1.2 | Annen lovgivning som grunnlag for vurdering av aktsomhetsnormen | 4 |
| 2.2 | Rettskildebildet i USA | 4 |
| 2.3 | Sjøveisreglene | 5 |
| 2.4 | Forumvalg og lovvalg | 6 |
| 2.4.1 | Forumvalg i internasjonale forhold | 7 |
| 2.4.2 | Lovvalg | 7 |
| 2.4.3 | Lovvalgets betydning | 8 |
| 3 | SKYLDSPØRSMÅLET | 9 |
| 3.1 | Innledning | 9 |
| 3.2 | Aktsomhetsnormen i norsk rett | 10 |
| 3.2.1 | Innledning | 10 |
| 3.2.2 | Utgangspunkter for aktsomhetsvurderingen | 10 |
| 3.2.3 | Om aktsomhetsnormen i sjøloven § 161 | 13 |
| 3.3 | Aktsomhetsnormen i amerikansk rett | 18 |
| 3.3.1 | Aktsomhetsvurderingen i amerikansk rett: | 19 |
| 3.3.2 | Forholdet mellom norsk og amerikansk rett | 23 |
| 3.3.3 | Skyldpresumsjoner i amerikansk rett | 24 |
| 3.3.4 | Skyldpresumsjonenes betydning og forholdet til norsk rett | 28 |
| 3.4 | Om bruken av sjøveisreglene i skyldspørsmålet | 29 |
| 3.4.1 | Forskrifters betydning i aktsomhetsvurderingen i norsk rett | 29 |

| | | |
|----------|---|-----------|
| 3.4.2 | «Negligence per se» og sjøveisreglenes betydning i amerikansk rett | 33 |
| 3.4.3 | Forholdet mellom norsk og amerikansk rett | 35 |
| 3.5 | Sedvanes betydning | 37 |
| 3.5.1 | Norsk rett..... | 37 |
| 3.5.2 | Amerikansk rett..... | 37 |
| 3.6 | Tidsmomentet | 38 |
| 3.6.1 | Norsk rett..... | 38 |
| 3.6.2 | Tidsmomentet i uaktsomhetsvurderingen i amerikansk rett, «error in extremis» | 43 |
| 3.7 | Videre om Brusselkonvensjonens skyldbegrep | 44 |
| 3.7.1 | Pennsylvaniaregelen..... | 45 |
| 3.7.2 | Brusselkonvensjonen og presumsjoner | 47 |
| 3.7.3 | Kritikk mot Pennsylvaniaregelen | 49 |
| 3.7.4 | Betydningen av Brusselkonvensjonens skyldbegrep | 50 |
| 3.7.5 | Pennsylvaniaregelens betydning | 50 |
| 4 | ANSVAR VED TEKNISK SVIKT | 51 |
| 4.1 | Innledning | 51 |
| 4.2 | Ulovfestet objektivt ansvar | 51 |
| 4.2.1 | Utgangspunkter i norsk rett | 51 |
| 4.2.2 | Ulovfestet objektivt ansvar på sjørettens område i Norge | 52 |
| 4.2.3 | Utgangspunkter for objektivt ansvar i amerikansk rett | 55 |
| 4.2.4 | Forholdet mellom norsk og amerikansk rett der teknisk svikt forårsaker skade på brygger og andre faste installasjoner..... | 55 |
| 5 | LITTERATURLISTE..... | 58 |
| 5.1 | Litteratur | 58 |
| 5.1.1 | Artikler | 59 |
| 5.2 | Lover, forskrifter og konvensjoner | 59 |
| 5.2.1 | Norske Lover..... | 59 |
| 5.2.2 | Amerikanske lover | 60 |

| | | |
|-------|-------------------------------|----|
| 5.2.3 | Forskrifter..... | 60 |
| 5.2.4 | Konvensjoner | 60 |
| 5.3 | Forarbeider..... | 61 |
| 5.4 | Rettspraksis..... | 61 |
| 5.4.1 | Norsk rettspraksis | 61 |
| 5.4.2 | Dansk rettspraksis | 62 |
| 5.4.3 | Amerikansk rettspraksis | 62 |
| 5.5 | Annet | 64 |

1 Innledning

Rettsgrunnlaget for kollisjonsansvar på sjøen er ulikt fra land til land. Norge er blant 85 nasjoner som har ratifisert Brusselkonvensjonen av 1910¹ (heretter Brusselkonvensjonen), som har gitt grunnlag for kollisjonsansvaret i sjøloven² kapittel 8. USA har ikke ratifisert denne konvensjonen, og bygger sitt kollisjonsansvar på ulovfestet rett. Selv om de nasjonale rettsgrunnlagene er forskjellige, foreligger det internasjonale verktøy for vurderingen av om tilstrekkelig aktsomhet er utvist. De internasjonale sjøveisreglene³ (heretter sjøveisreglene) benyttes av domstoler over hele verden i skyldvurderingen.

Oppgaven søker å redegjøre for aktsomhetsnormen og innholdet av skyldkravet i de sjørettslige kollisjonsansvarene i norsk og amerikansk rett, med hovedfokus på ansvar for materielle skader. Utformingen av rederansvaret har internasjonale aspekter, da handelsflåten i stor grad seiler utenfor flaggstat. Særnasjonale rettsinstitutter har likevel en betydelig plass i sjøretten, både i Norge og USA. I hvilken grad foreligger det rettsenhet, og hvor kan man spore ulikhetene?

Bare i Norge har det i perioden 2000-2010 forekommet nesten 250 sammenstøt mellom skip, og over 250 sammenstøt mellom skip og faste installasjoner.⁴ På tross av de tekniske nyvinningene som i dag hjelper sjøfarende å unngå slike ulykker, ser man at kollisjoner enda er et omfattende problem i sjøfarten. En rekke erstatningsrettslige problemstillinger følger av dette. Ulykkene innebærer formuesobjekter med stor verdi, og forebygging er viktig både av økonomiske og miljømessige hensyn. Lovvalgsspørsmål kan også ha innvirkning på hvordan saken blir behandlet. Oppgaven har ikke som mål å redegjøre for sær-

¹ Convention for the unification of certain rules of law with respect to collisions between vessels, Brussel 23. september 1910

² Lov 24. juni 1994 nr. 39 kap. 8

³ Convention on the International Regulations for preventing Collision at Sea 1972

⁴ Sjøfartsdirektoratet Ulykkesutvikling 2000-2010

skilte spørsmål om lovvalg, men å sammenligne vårt sjørettslige kollisjonsansvar med kollisjonsansvaret i en annen maritim stormakt, USA.

1.1 Fremstillingen videre

I punkt 2 vil det redegjøres for rettskildebildet for oppgavens problemstilling. Spørsmål om lovvalg og forumvalgsspørsmål vil bli kort behandlet. Deretter vil punkt 3 omhandle temaet skyld i norsk og amerikansk kollisjonsansvar. Også Brusselkonvensjonens skyldbegrep vil bli drøftet. Punkt 4 ser på andre ansvarsgrunnlag der det ikke foreligger skyld.

2 Rettskildebildet

2.1 Rettskildebildet i Norge

Grunnprinsippene for kollisjonsansvaret i sjøloven kapittel 8 følger av Brusselkonvensjonen. Virkeområdet for konvensjonen følger av artikkel 1; «Where a collision occurs between sea-going vessels or between sea-going vessels and vessels of inland navigation, the compensation due for damages caused to the vessels, or to any things or persons on board thereof, shall be settled in accordance with the following provisions». Med andre ord har konvensjonen innvirkning på erstatningsspørsmålet ved kollisjoner mellom skip. Av artikkel 3 i konvensjonen følger det; «If the collision is caused by the fault of one of the vessels, liability to make good the damages attaches to the one which has committed the fault». Artikkel 2 slår fast at «if the collision is accidental, if it is caused by force majeure or if the cause of the collision is left in doubt, the damages are borne by those who have suffered them» Artikkel 4 oppstiller en forholdsmessig skylddeling der begge parter har forårsaket kollisjonen.

Konvensjonen baserer ansvar på skyld. Det må dermed foreligge en form for klanderverdig opptreden for at ansvar skal kunne ilegges. Dette fremheves blant annet ved at artikkel 2 i konvensjonen slår fast at der kollisjonen følger av en ulykke, skal hver av partene bære sine

egne skader. Det samme gjelder der kollisjonen er forårsaket av «force majeure», eller der årsaken er uklar. Presumsjoner om skyld er etter artikkel 6 andre ledd ikke godtatt.

2.1.1 Kollisjonsbestemmelsenes anvendelsesområde

I Norge gir sjøloven § 161 grunnlag for erstatningsrettslig ansvar ved sammenstøt mellom skip. Begrensningene i bestemmelsen knytter seg henholdsvis til hva som kan betegnes som skip, og hva som kan betegnes som sammenstøt. Bestemmelsen gir ingen videre definisjon av når det foreligger en kollisjon. Som et utgangspunkt må det foreligge en form for fysisk kontakt mellom skipene.⁵ Sjøloven § 163 utvider kollisjonsbegrepet til også å omfatte situasjoner der det ikke faktisk foreligger kontakt mellom skipene. Som eksempel ble det i ND-2008-252 Agder ansett å foreligge en kollisjon i sjølovens forstand der et skip ble påført skade fra isflak som følge av isbryting, uten at det forelå fysisk kontakt mellom skipene.

Skipsbegrepet i sjølovens kapittel 8 er ikke videre definert. Karakteristiske trekk vil være en flytende innretning som kan bevege seg på eller gjennom vannet. Konstruksjonen må være av en viss størrelse, og robåter og kajaker faller utenfor begrepet.⁶ I noen tilfeller, som sjøloven § 507 andre ledd jf. første ledd gis sjøloven kapittel 8 anvendelse på konstruksjoner som ikke ellers er å anse som skip. Der konstruksjonen faller innenfor annen lovgivning og tilhørende ansvarsgrunnlag taler dette for at det ikke er et skip. Eksempelvis hjemler petroleumsloven⁷ § 8-5 jf. § 1-6 ansvar for innretninger for petroleumsvirksomhet som volder skade.

⁵ Falkanger 2010 s. 203

⁶ Falkanger 2004 s. 23-24

⁷ Lov 29. november 1996 nr. 72

2.1.2 Annen lovgivning som grunnlag for vurdering av aktsomhetsnormen

Sjøloven av 1893⁸ kapittel 8 bygget også på Brusselkonvensjonen. Ordlyden i sjøloven 1893 § 220 og § 221, tilsvarende sjøloven 1994 § 161 og § 162 er i det vesentlige lik, og praksis tilknyttet den tidligere lov vil dermed også være aktuell for vurdering av aktsomhetsnormen. Det nordiske lovsamarbeidet på sjørettens område gjør også at praksis fra Sverige og Danmark kan være relevant for vurderingen av aktsomhetsnormen.

2.2 Rettskildebildet i USA

Det følger av sikker rett at domstolene har mulighet til å formulere rettsregler på sjørettens område.⁹ Disse domstolskapte reglene er en del av rettsinstituttet «common law», som på sjørettens område omtales som «the general maritime law». Reglene har to sider. På den ene siden gir «the general maritime law» til en viss grad uttrykk for den internasjonale sjøretten, dvs. den rettsoppfatning som er utbredt i andre land.¹⁰ På den andre siden har den amerikanske kongressen aldri vedtatt noen vidtrekkende sjølov slik man har i Norge. Dette har ført til at domstolene har måttet løse rettsspørsmål uten å kunne lene seg på lovtekst, og dermed ut av nødvendighet skapt ulovfestet rett.¹¹

I motsetning til i Norge har ikke USA et lovbestemt ansvarsgrunnlag for kollisjoner på sjøen, og selve ansvarsgrunnlaget må baseres på domstolskapt lov. Selv om USA er en av få sjønasjoner som ikke er knyttet til Brusselkonvensjonen, gir «the general maritime law» til en viss grad uttrykk for de internasjonale prinsipper i sjøretten. I tråd med Brusselkonvensjonen er ansvarsgrunnlaget for kollisjoner mellom skip basert på skyld. Som uttalt i *The Java*¹²; «Collision liability is based on fault; the mere fact of impact has no legal consequence».

⁸ Lov 20. juli 1893

⁹ Se blant annet *The Lottawanna*, 88 U.S. 558 (1874)

¹⁰ *Force* 2004 s. 21

¹¹ I.c.

¹² *The Java*, 81 U.S. 189 (1872)

2.3 Sjøveisreglene

Mens sjøveisreglene¹³ i USA er inntatt som lov¹⁴, er de i Norge inntatt som forskrift. Forskriften¹⁵ er hjemlet i skipssikkerhetsloven¹⁶ og småbåtloven¹⁷. Sjøveisreglene tar ikke stilling til ansvarsspørsmål. Selv om formålet med reglene er å forebygge sammenstøt på sjøen, gjør likevel reglenes eksistens dem viktige i ansvarsspørsmålet.

Per 31. juli 2013 har 156 stater som til sammen står for 98.76% av verdens samlede tonnasje vedtatt de internasjonale sjøveisreglene.¹⁸

En detaljert gjennomgang av sjøveisreglene ligger utenfor oppgavens omfang og problemsstilling. Det gis hermed en kort sammenfatning av de viktigste reglene og prinsippene.

I henhold til sjøveisregel 1a gjelder regelverket for «alle fartøy i rom sjø og i alle tilstøtende farvann som kan befares av sjøgående fartøy». Av sjøveisregel 1 (b) følger det at medlemmene av konvensjonen kan benytte seg av særregler for kyststatens territorialfarvann. Både Norge og USA har benyttet seg av muligheten for dette. I Norge er særregler inntatt i kapittel II i forskriften¹⁹. I USA er de såkalte «Inland Navigational Rules»²⁰ inntatt som lov. Av hensyn til oppgavens problemstilling og omfang vil ikke de nasjonale særreglene bli videre behandlet.

Sjøveisreglene inneholder 38 regler, som igjen er inndelt i 5 deler. Dette omfatter; del A «alminnelige regler, del B «regler for styring og seilas», del C «lanterner og signalfigurer»,

¹³ Convention on the International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972

¹⁴ 33 U.S.C §§ 1601-1608(2000)

¹⁵ Forskrift 1. desember 1975 nr. 5

¹⁶ Lov 16. februar 2007 nr. 9

¹⁷ Lov 26. juni 1998 nr. 47

¹⁸ <http://www.imo.org/About/Conventions/StatusOfConventions/Pages/Default.aspx>

¹⁹ Forskrift 1. desember 1975 nr. 5

²⁰ 33 U.S.C §§ 2002-2073

del D «lyd og lyssignaler» og del E om «fritakelse». Ved siden av dette inneholder reglene fire vedlegg.

Det er verdt å merke seg at regelverket ikke gir det ene eller det andre fartøyet noen absolutt «forkjøringsrett». For eksempel, der to maskindrevne fartøy styrer på skjærende kurser, skal det fartøyet som har det andre på sin styrbord side holde av veien²¹, mens der et fartøy innhenter et annet, skal det innhentende fartøy holde av veien.²² Fartøyet som ikke skal vike er pålagt å holde kurs og fart.²³ Disse reglene er til for å unngå fare for sammenstøt. Kommer derimot skipene så tett på hverandre at sammenstøt ikke kan unngås ved forholdsregler fra det vikende fartøy, pålegges begge fartøyer å ta forholdsregler for å unngå sammenstøt.²⁴

2.4 Forumvalg og lovvalg

Et sakskompleks kan ha tilknytning til flere land. Ved sammenstøt på sjøen kan for eksempel saksøker være et Bahamasregistrert rederi, det andre skipet være norsk, mens selve sammenstøtet skjedde i Indonesia. Dette åpner for spørsmål om både hvilken domstol som skal behandle saken, og under hvilket lands lov kollisjonen skal subsumeres. Oppgaven har ikke som formål å redegjøre for disse problemstillingene i detalj, men vil forsøke å gi en oversikt over temaet.

²¹ Se sjøveisregel 14

²² Se sjøveisregel 13 a

²³ Se sjøveisregel 17 a (i)

²⁴ Se sjøveisregel 17 b jf. 17 d

2.4.1 Forumvalg i internasjonale forhold

2.4.1.1 Norge

Spørsmål om domstolkompetanse og vernetingsregler er regulert i tvisteloven²⁵ kapittel 4. Reglene gir norske domstoler kompetanse også der tvisten ikke kun har tilknytning til Norge. Tvistelovens § 4-3 setter som forutsetning for et søksmål for en norsk domstol at saken har «tilstrekkelig tilknytning til Norge». Momenter i vurderingen er blant annet skadestedet og hvor partene har bosted. At Luganokonvensjonen²⁶ utpeker norske domstoler som kompetente, oppfyller kravet om at saken har tilstrekkelig tilknytning²⁷. Reglene tilsier at der et norsk skip er involvert i en kollisjon med et utenlandsk skip, enten på åpent hav eller i fremmed territorialfarvann, kan saken gå for norske domstoler.

2.4.1.2 USA

I USA har admiraltetsdomstolene, som i utgangspunktet håndterer sjørettslige saker, lagt til grunn at de har ubetinget jurisdiksjon i kollisjonssaker. Unntaket følger der det antas at partene er best tjent med at domstolen avstår fra å behandle saken.²⁸

2.4.2 Lovvalg

2.4.2.1 Norge

Selv om verneting er bestemt, må domstolen ta stilling til hvilke lands rett som skal benyttes. Prosessuelle regler følger som utgangspunkt med vernetinget (lex fori). Det må imidlertid avgjøres hvilke materiellrettslige regler som skal benyttes. «Flaggets lov» har historisk hatt betydning, men er nå mindre betydningsfullt.²⁹

²⁵ Lov 17. juni 2005 nr. 90

²⁶ Konvensjon om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i sivile og kommersielle saker, Lugano 30 okt 2007

²⁷ Se Rt-1995-1244

²⁸ Berlingieri 1977. Se også Jackson v. Jensen, 114 U.S. 355. (1885)

²⁹ Falkanger 2010 s. 17

I sjøloven³⁰ finnes det bestemmelser om lovvalg, men ingen som direkte berører kollisjonsaker. Generelle prinsipper om lovvalg må dermed søkes for veiledning.

«Lex loci delicti» taler for at erstatning utenfor kontraktsforhold skal bedømmes etter skadestedets lov. I tillegg er det to prinsipper som kan avvike fra dette. Hvilket lands rettsregler som tidligere har vært brukt mellom partene kan ha betydning. Dette vil særlig være relevant i kontraktsforhold. For kollisjonstilfeller er derimot Irma Mignon formelen relevant i lovvalgsspørsmålet. Formelen er utledet av Rt-1923-II-58, som omhandler en kollisjon mellom to norske skip i engelsk farvann. Selv om skadestedet talte i retning av at saken skulle subsumeres under engelsk lov, ble det lagt til grunn at forholdet burde bedømmes etter loven det har sterkest tilknytning til. Da begge skip var norske, ble saken behandlet etter norsk rett.

2.4.2.2 USA

To hovedregler statuerer utgangspunktet for lovvalg i amerikansk rett. Prosessuelle regler følger med forumet (lex fori), og spørsmål om ansvar følger av loven på kollisjonsstedet.³¹ Der kollisjonen omfatter skip av samme nasjonalitet i utenlandsk farvann, vil amerikanske domstoler legge til grunn «flaggets lov» som er felles for dem begge. Dette vil dermed gi samme løsning som etter Irma Mignon formelen.

2.4.3 Lovvalgets betydning

I kollisjonssaker er det særlig to spørsmål som gjør seg gjeldende. 1; Hvordan skal domstoler hvis land ikke er tilknyttet Brusselkonvensjonen forholde seg, der lovvalsregler pålegger domstolen å benytte materiellrettslige regler i tråd med konvensjonen? Både prinsippet om lex loci delicti og prinsipper om «flaggets lov» kan pålegge domstolen å behandle saken etter konvensjonen. Utvalgte problemstillinger er videre behandlet nedenfor i punkt.

³⁰ Sjøloven §§ 75, 504

³¹ Farwell 2005 s. 28. Se også The *Mandu* 102. F. 2d 449, 1939 «Liability for tort caused by collision in the territorial waters of a foreign country is governed by the law of that country»

3.3.4 og punkt 3.7.2. I lovvalgsspørsmål mellom to stater som begge har ratifisert Brusselkonvensjonen vil derimot lovvalgsspørsmål i mindre grad være en problemstilling, da begge lands materiellrettslige regler bygger på det samme grunnlaget. 2; Kan sjøveisreglene anses å ha betydning som internasjonal sedvanerett der enten lokale regler står i motstrid, eller der kollisjonen har skjedd i et land som ikke har ratifisert sjøveisreglene? Der lokalt vedtatte lover står i motstrid til sjøveisreglene vil det klare utgangspunktet være prinsippet om *lex loci delicti*. Sjøveisreglene må dermed vike for lokal regulering. Det er den aktuelle reguleringen der skipene seiler som er bestemmende for navigasjonsspørsmål om plikter og rettigheter mellom fartøyene.³² Spørsmål om lokal praksis i motstrid med sjøveisreglenes bestemmelser er videre behandlet i punkt 3.5.

3 Skyldspørsmålet

3.1 Innledning

Både etter norsk og amerikansk rett stiller det nasjonale sjørettslige kollisjonsansvaret krav til skyld. Det er ikke dermed sagt at skyldspørsmålet behandles likt. På den ene siden kan særegne rettsinstitutter spille inn på vurderingen. På den andre siden spiller internasjonale konvensjoner en sentral rolle. Hvilke forskjeller og likheter er det å spore i de to rettssystemene?

For å besvare dette vil jeg redegjøre for hvordan erstatningsrettslig skyld ved sammenstøt mellom skip statueres i Norge og USA. Fremstillingen videre vil først ta for seg generelle aktsomhetsnormer. Deretter vil sjøveisreglenes betydning i skyldspørsmålet behandles. Videre vil det redegjøres for tidsmomentets betydning i aktsomhetsvurderingen og sedvane. Norsk rett vil bli behandlet først. Sammenligninger gjøres fortløpende under redegjørelsen for amerikansk rett.

³² *The Arkansan v. The Knoxville City* 112 F. 2d 273, 1940 AMC 889 (9th Cir. 1940). Dommen legger til grunn at plikter og rettigheter følger av reglene på kollisjonsstedet, også der skipene forut for kollisjonen seiler i farvann som er regulert forskjellig.

3.2 Aktsomhetsnormen i norsk rett

3.2.1 Innledning

Sjøloven § 161 gir grunnlag for erstatningsrettslig ansvar ved kollisjoner mellom skip. Som ordlyden antyder baseres ansvaret på skyld. Bestemmelsen gir liten veiledning til hvordan uaktsomhetsvurderingen skal gjøres, eller hvilke momenter som er relevante. Med unntak av bestemmelsens 5. ledd, som slår fast at «[v]ed bedømmelsen av spørsmålet om skyld skal retten særlig ta i betraktning om det var tid til overlegninger eller ikke», gir bestemmelsen liten veiledning.

3.2.2 Utgangspunkter for aktsomhetsvurderingen

Det ulovfestede culpaansvaret gir uttrykk for erstatningsplikt for den uforsvarlige, skadevoldende handling.³³ Der sjøloven § 161 ikke gir noen klar veiledning for hvordan skyldspørsmålet skal vurderes, blir det nødvendig å ta utgangspunkt i det alminnelige ulovfestede culpaansvaret.³⁴

Som utgangspunkt graderes skyld i uaktsomme, grovt uaktsomme og forsettlige handlinger. I denne oppgaven vil spørsmålet om skyld i hovedsak omfatte graderingens nedre del, altså når simpel uaktsomhet kan statueres. Denne skyldgraden er tilstrekkelig for å statuere skyld etter sjøloven § 161 første ledd. Der begge parter er å klandre for kollisjonen, har derimot forholdet av de feil som er begått betydning i erstatningsutmålingen. (Se sjøloven § 161 andre ledd). Også i forsikringsspørsmålet har sontringen mellom simpel og grov uaktsomhet/forsett en avgjørende betydning. I forsikringsretten kreves normalt grov uaktsomhet som grunnlag for avkortning eller bortfall av forsikringsdekningen.³⁵

³³ Lødrup 2005 s. 95

³⁴ Falkanger 2004 s. 197

³⁵ Se blant annet Nordisk Sjøforsikringsplan §§ 3-33, 3-31 og forsikringsavtaleloven § 4-9 annet ledd

For i det hele tatt å snakke om skyld må det foreligge en norm for tilstrekkelig aktsom handling. Utgangspunktet for culpavurderingen er hva som «*rimeligvis kan forventes av en innsiktsfull og normalt forstandig person som opptrer på det aktuelle området*»³⁶. I dette ligger det at det må foretas en objektiv vurdering av den konkrete handlingen ut fra hva som kan forventes av den handlende personen. Kravet til hva som er aktsomt er dermed ikke en fast størrelse, men må bero på erstatningsrettslige momenter som handlingens skadeevne, nytteevne og alternative handlingsmuligheter. Også normer i form av lov og forskrift kan spille inn i vurderingen av hva som er forsvarlig opptreden.³⁷

3.2.2.1 Skadevolders subjektive forhold

Som det følger over forankres vurderingen i en rekke objektive faktorer. Som utgangspunkt er culpanormen objektiv.³⁸ Likevel kan man ikke oppstille normen som en absolutt objektiv regel. Subjektive forhold kan tenkes å virke inn på aktsomhetsvurderingen. Som eksempel vises det til ND-1963-34, der det ble stilt spørsmål ved om en los sykdom kunne innvirke på uaktsomhetsvurderingen. Høyesterett uttalte at; «Det som her kunne komme på tale som grunn til å fritta ham, var om sykdommen skulle ha kommet overraskende på ham eller nedsett hans arbeidsevne og dømmekraft i en grad han ikke burde regne med, men det er klart at et slikt forhold ikke foreligger i saken».

Skadevolders subjektive forhold må likevel sies å ha begrenset betydning. Tretthet og sløvhhet kan som utgangspunkt ikke vektlegges. Skadevolder må selv bære risikoen for dette, da forholdene er innenfor hans kontroll. Mangel på kunnskap eller uerfarenhet kan heller ikke virke formildende. Særlig om man begir man seg inn på et område hvor det kreves særlig kunnskap, må man bedømmes som om man hadde denne kunnskapen.³⁹ Omverden må kunne legge til grunn at personen har de kvalifikasjoner som trengs, og handler ut fra dette.

³⁶ Lødrup 2005 s. 98

³⁷ ibid s. 98-120

³⁸ ibid s. 117

³⁹ ibid s. 118

Et videre vilkår for erstatningsansvar er at skadeevnen var synbar eller påregnelig. Skadevolder må dermed ha forstått eller burde ha forstått at det forelå risiko for skade. Hvis skadevolder ikke hadde mulighet til å se skaderisikoen, foreligger heller ikke erstatningsplikt. I kollisjonssaker vil sjelden spørsmål om påregnelig skade være aktuelt, da skade ved sammenstøt fremstår som åpenbar i de fleste tilfeller. Men det finnes eksempler. I ND-1973-348, der en ubåt kolliderte med en trål på 40 meters dyp var bakgrunnen for kollisjonen at mannskapet hadde satt sin lit til sonaren, som ikke oppfattet trålen. For Høyesterett uttalte sakkyndige at skipssjefen på ubåten «har handlet i overenstemmelse med gjeldende bestemmelser, vanlig praksis og god skikk». Førstvoterende i Høyesterett uttalte at ubåtens besetning «slik som de måtte se situasjonen, har opptrådt normalt og forsvarlig, og således ikke kan bebreides noen uaktsomhet».

3.2.2.2 Interesseavveiningen

Lødrup skriver om erstatningsrettens formål og funksjon at ved siden av gjenoppretting og prevensjon er den også et uttrykk for en risikofordeling, og hvem som står nærmest til å bære tapet som oppstår på grunn av den skadevoldende handling.⁴⁰ Hensynet gjør seg klart gjeldende for det objektive ansvaret, men også i culpaansvaret gjør risikobetraktningen at tapet bør flyttes fra skadelidte til skadevolder, der årsaken er innenfor skadevolders kontroll.

I spørsmålet om risikofordeling i culpaansvaret gir Lødrup uttrykk for at ved fastsettelsen av aktsomhetskravet må det skje en avveining av interessene på hver side. «Aktsomhetskravet legger rammer for handlingsfriheten, og kravet skjerpes etter verdien av de interesser som skal vernes»⁴¹. Nygaard gir på sin side uttrykk for at innholdet i kravet til forsvarlighet kan søkes i om skadevolderen har «*tilsidesett rimelege krav og forventningar i høve til risikoen for skade på skadelidnes interesser*»⁴².

⁴⁰ Lødrup 2009 s. 110

⁴¹ ibid s. 130

⁴² Nygaard 2007 s. 177

Det samme synet kan finnes i rettspraksis: I Rt-2008-184 gjaldt saken krav om erstatning som følge av skade ved bruk av slengtau kommunen hadde satt opp. I spørsmålet om den avveiningen av risiko for skade som måtte godtas, ble det uttalt at utgangspunktet er «at anlegg for fysisk aktivitet for barn og ungdom skal være sikret mot alvorlige skader som kan oppstå ved bruken av anlegget. Men når man skal avgjøre hvilken risiko som skal godtas, må det skje en avveining. Ønsket om høyest mulig sikkerhet (...) kan i noen grad stå mot ønsket om å oppnå gevinsten som fysisk aktivitet gir (...)».

3.2.3 Om aktsomhetsnormen i sjøloven § 161

Ansvar etter sjøloven § 161 er betinget av skyld. Der kollisjonen er en følge av en ulykkeshendelse eller skyldspørsmålet ikke kan besvares følger det av sjøloven § 162 at hver av partene bærer sin skade. Bestemmelsen stadfester dermed skyld som betingelse for erstatningsrettslig ansvar ved kollisjon mellom skip, men setter også en nedre grense for skyld i sjøloven § 161 ved ulykkeshendelser. Hvor går denne grensen?

ND-1971-36 omhandlet kollisjon det skipet M/S «Marna Hepsø» kolliderte med to skip som lå til kai. Kollisjonen var forårsaket av en teknisk svikt i reverseringsmekanismen. Høyesterett fant det som ikke tilstrekkelig bevist at feilen var forårsaket av mannskapets uaktsomhet, og hvert skip måtte dermed bære sitt eget tap. Grunnlaget for avgjørelsen var den tidligere sjøloven 1893⁴³ § 220, tilsvarende sjøloven 1994 § 161.

ND-1990-362 Frostating, som også ble behandlet etter sjøloven 1893 § 220 og § 221 omhandlet kollisjon mellom frakteskipene «Oddtun» og «Austvåg» som følge av en teknisk svikt i autopiloten til «Oddtun». Svikten medførte en stor kursendring, som igjen førte til kollisjon mellom skipene. Lagmannsretten kom til at svikten var en ulykkelig hendelse, jf. Sjøloven § 221.

⁴³ Lov 20. juli 1893 nr.1

Ser man på årsaken til ulykkene i ND-1990-362 (svikt i autopiloten) og ND-1971-36 (teknisk svikt i reverseringsmekanismen) er dette årsaker innenfor skadevolders kontroll. Det er altså ingen betingelse for ansvarsfritak at årsaken er utenfor partenes kontroll. Også tekniske svikter som mannskapet kan rå over har gitt fritak fra ansvar. Det må dermed antas at force majeure hendelser faller innenfor ulykkesbegrepet i sjøloven § 162.⁴⁴ Kan derimot uaktsomhet knyttes til de tekniske sviktene, enten som mangel på vedlikehold eller mangel på kunnskap om bruk, kan det antas at uaktsomhet kan statueres. I ND-1979-1 Frostating kolliderte «Myreværing» med «Driftig». Sistnevnte lå til kai. Årsaken til ulykken var svikt i giret på «Myreværing». Skipet var enda ikke overlevert bestilleren, og båtbyggeriet ble ansett som reder. Giret var feilmontert, og etter sjøloven 1893 § 220 ble båtbyggeriet holdt ansvarlig for skaden.

3.2.3.1 Interesseavveininger i fastsettelsen av aktsomhetsnormen i kollisjonsansvaret

Som innledningsvis nevnt i punkt 3.2.2.2 vil det ved fastsettelsen av aktsomhetskravet i norsk erstatningsrett gjøres en avveining av interessene på hver side. Hvordan har dette betydning for kollisjonsansvaret? Kan slike interesseavveininger benyttes i kollisjonssammenheng? Kan rimelighetsbetraktninger gjøre seg gjeldende der ansvar er betinget av skyld?

Det kan argumenteres for at den lovfestede sondringen i sjøloven § 162 jf. § 161 mellom ulykker på den ene siden og skade som følge av skyld på den andre siden ikke gir uttrykk for en tilsvarende risikofordelingstanke. Sjøloven § 162 hjemler positivt ansvarsfrihet. Til sammenligning gir normalt lovfestede skyldansvar, slik som skadeserstatningsloven⁴⁵ § 1-1 og § 2-1, et positivt grunnlag for erstatning, men motsetningsvis ingen grunnlag for ansvarsfrihet. Som eksempel vil det som antydnet i punkt 3.2.3 ikke være tilstrekkelig å statuere ansvar på bakgrunn av at årsaken til skaden var innenfor skadevolders kontroll. Retts-

⁴⁴ Brusselkonvensjonen artikkel 2 oppstiller force majeure som grunnlag for ansvarsfritak. Det samme følger ikke direkte av ordlyden i sjøloven § 162, men må likevel kunne innfortolkes i ulykkesbegrepet.

⁴⁵ Lov 13. juni 1969 nr. 26

praksis gir uttrykk for at risiko for teknisk svikt må bæres av skadelidte, når ikke tilstrekkelig skyld foreligger.

ND-2008-252 Agder omhandlet skade som følge av isbryting. Skadelidte, en passasjerbåt som lå til kai da ulykken skjedde, anførte prinsipalt at det forelå skyld. Jf. Sjøloven § 161. Subsidiært ble det anført at skadevolder burde holdes ansvarlig på grunnlag av ulovfestet objektivt ansvar, da skadevolder var en profesjonell isbryter, og han da står nærmest til å bære ansvaret for denne type skader. Retten på sin side la til grunn at isflakene som løsnet og skadet skipet, ved siden av isbrytingen også var forårsaket av snøsmelting og sterk strøm. Retten uttalte: «At det eksisterer slike naturgitte forhold som på den dagjeldende dag kan imidlertid ikke være til hinder for at det brytes is for å sikre skipstrafikkens adkomst, og det kan heller ikke betraktes som uaktsomt så lenge det skjer etter veletablerte prosedyrer». Videre uttalte retten at «regler om skipssammenstøt utelukker anvendelsen av ulovfestet objektivt ansvar. Sjølovens kap. 8 om sammenstøt bygger på en internasjonal konvensjon som bygger på et skyldprinsipp. Ansvar vil bare oppstå om rederen eller noen han svarer for er skyld i kollisjonen».

Med hensyn til interesseavveiningen som ligger til grunn for forsvarlighetskravet i norsk erstatningsrett må det også legges til at partene i en kollisjonssak i de fleste tilfeller vil være bærere av de samme interessene. Skadelidte er likestilt med skadevolder i det ingen av dem ønsker en aktsomhetsnorm for sjøfarende som er strengere enn nødvendig. Som det bemerkes i ND-2008-252 kan ikke isbryting for å sikre skipstrafikkens adkomst etter veletablerte prosedyrer anses uaktsomt. Det er ikke rimelig at isbryteren skal være bærer av den risiko for skade som medfølger av arbeidet, når det er utført på sedvanlig vis og er av felles interesse for skipsnæringen. Selv om skaden ble påført en tredjemann, må denne part likestilles med resten av skipsnæringen i interesseavveiningen, da han som passasjerbåt må antas å ha slike interesser. Annerledes vil det fortone seg hvis ulykken påfører en tredjemann skade ved forurensning eller lignende. I en avveining vil rederens interesser, som enkelt kan beskyttes med forsikring vektes lett i forhold til miljøverninteresser. Ansvarsgrunnlaget for forurensningsskader er derfor objektivt. Jf. Sjøloven § 183 og § 191.

Om interesseavveiningen vil slå ut annerledes der det foreligger sammenstøt mellom for eksempel nyttefartøy og fritidsbåter uten annet formål enn rekreasjon er uklart. Det kan nok argumenteres ut fra formålsbetraktninger at disse ikke alltid vil være bærere av samme interesse. Rettspraksis⁴⁶ på området tar ikke opp denne konkrete problemstillingen. Derimot kan det sies at sjøveisreglene til en viss grad inkorporerer en interesseavveining ved å gi nyttefartøy en «forkjørersrett» fremfor lystfartøyer.⁴⁷ Selv om utgangspunktet for bestemmelsene er av hensyn til fartøyenes manøvreringsevne, setter de også nyttetransport foran den enkeltes interesse.

Det er videre et spørsmål om Brusselkonvensjonen kan virke som en skranke for slike interesseavveininger i aktsomhetsspørsmålet. Konvensjonen sonderer som sjøloven kapittel 8 mellom skyld som grunnlag for ansvar og ulykke som grunnlag for ansvarsfrihet. At skyld er grunnprinsippet er dermed åpenbart. Mindre klart er det om interesseavveininger kan benyttes for å skjerpe aktsomhetsnormen. Hverken ordlyden i konvensjonen eller juridisk teori ser ut til å ha behandlet spørsmålet. Om man drar interesseavveiningene for langt, er det en mulighet for at sondringen mot ulykker undergraves. Man kan da i realiteten sitte igjen med et ansvar tett opptil det objektive. På den andre siden er det ingenting i veien for en streng norm, så lenge rettspraksis anerkjenner ulykker som årsak, og ikke benytter ulovfestet objektivt ansvar innenfor kollisjonslovgivningens⁴⁸ anvendelsesområde. ND-1973-348⁴⁹ kan ses som et uttrykk for problemstillingen, selv om tilfellet i saken falt utenfor anvendelsesområdet til sjølovens kollisjonsbestemmelser. Høyesterett uttalte at «Til tross for at meget synes å tale for at det hadde vært rimelig om erstatning her var ytet, er jeg blitt stående ved at et rettslig erstatningskrav i det foreliggende tilfelle, når skyld ikke er godtgjort, ville falle utenfor rammen av det jeg må anse som gjeldende rett».

⁴⁶ ND-1996-248 omhandlet kollisjon mellom seilbåt og lasteskip under Færderseilasen.

⁴⁷ Se sjøveisregel 9 og 44. Dette forutsetter at nyttefartøyet er en hel del større enn lystfartøyet.

⁴⁸ Sjøloven kapittel 8

⁴⁹ For faktum se punkt 3.2.2.1

3.2.3.2 Handlingsalternativer i fastsettelsen av aktsomhetsnormen i kollisjonsansvaret

Rettspraksis har behandlet flere saker der rimelighetsbetraktninger i retning objektivt ansvar har blitt tilsidesatt av gjeldende rett. ND-1981-152 Hålogaland og ND-1973-348, som begge omhandlet kollisjoner mellom ubåt og trål, har begge sett bort fra rimelighetsbetraktninger i ansvarsspørsmålet. På den andre siden ser man av rettspraksis at aktsomhetsnormen som oppstilles er streng i behandlingen av hvilke handlingsalternativer som forelår.

I ND-1956-235 Ålesund byrett kolliderte M/S «Verma» med det fortøyde skipet M/S «Eysteinn Jarl». Retten fant at motoren ikke reagerte som den skulle fordi en ventil hadde satt seg fast. Likevel ble «Verma» funnet ansvarlig på skyldgrunnlag da mer forsiktig navigering, og eventuelt bruk av ankrene ville forhindret kollisjonen.

I ND-1995-163 DH hadde et tankskip kollidert med en molo da det skulle legge til. Kollisjonen var forårsaket av svikt i en uoriginal del i styresystemet, montert av den tidligere reder. Højesteret uttalte at «appellanten burde have foranlediget foretaget undersøgelser af skibet, som kunne have afdækket en så væsentlig konstruktionsfejl som den foreliggende. Ved at undlade dette har appellanten pådraget sig et erstatningsansvar for den skete skade». Dommen taler for at også handlingsalternativer lang tid i forveien av kollisjonen er relevante i uaktsomhetsvurderingen.

I ND-1981-152 Hålogaland kolliderte ubåten «Kya» i neddykket tilstand med rekeetråleren «Sommarøy». Etter kollisjonen med trålen kolliderte skipene som følge av at «Sommarøy» vinsjet inn trålen med ubåten i. Retten fant at rekeetråleren kunne kreve erstatning på objektivt grunnlag for skader på trålen etter saltvannsfiskeloven⁵⁰. For kollisjonen ble staten som reder funnet ansvarlig på culpagrunnlag. Etter en inngående tolkning av signalene fra sonarskriveren og fartøysgjenkjenning ble det vurdert at besetningen burde ha oppfattet faren for at rekeetrålere var i nærheten. At sonaren ikke oppfattet trålerutstyr i vannet ble ikke

⁵⁰ Lov 3. juni 1983 nr. 40 § 65 (Opphevet). Objektivt ansvar etter bestemmelsen ble ikke vurdert i ND-1973-348 grunnet dennes anvendelsesområde.

tillagt vekt, da mannskapet utfra området de befant seg i og signalene sonaren ga, burde ha skjønt at faren forelå. Både besetningens og de overordnede myndigheters forhold måtte etter rettens uttalelser vurderes etter en «meget streng aktsomhetsplikt når det gjelder navigeringen» av ubåter i neddykket tilstand.

Dommene taler i retning av at der handlingsalternativer foreligger skal det lite til for å statuere uaktsom oppførsel. Det skal sies at sistnevnte dom, ND-1981-152 omhandlet navigering med ubåt, der særegne forhold gjør seg gjeldende. Andre fartøyer har liten eller ingen mulighet til å oppfatte at ubåten i neddykket tilstand er der, og aktsomhetsplikten til ubåten må dertil være strengere, da ubåten er alene om å kunne forebygge sammenstøt. Ut fra samme betraktning kan det antas at aktsomhetsplikten som påhviler et hurtiggående fartøy som seiler i nærheten av et saktegående fartøy må være strengere, da det hurtiggående fartøyet grunnet sin relativt høyere fart kan bestemme og regulere hvordan båtene skal passere hverandre. Relativt høyere fart gir også flere handlingsalternativer i navigeringen av skipet.

3.3 Aktsomhetsnormen i amerikansk rett

I motsetning til i Norge har ikke USA et lovbestemt ansvarsgrunnlag for kollisjoner på sjøen, og selve ansvarsgrunnlaget må baseres på ulovfestet rett. Det er i dag sikker rett at ansvarsgrunnlaget bygger på skyld. Som Gilmore uttaler; «Collision liability is based on fault; the mere fact of impact has no legal consequence»⁵¹. Ansvar er dermed betinget av at skyld er utvist av en eller begge partene.

I en serie dommer på 1800-tallet etablerte US Supreme Court et rammeverk for etablering av skyld i kollisjonssaker.⁵² Som Force og Farwell oppsummerer kan skyld ved sammenstøt på sjøen etableres ved følgende tilfeller; (1) mangel på utvist aktsomhet fra mannskapet, herunder teknisk svikt på bakgrunn av uaktsomhet, (2) brudd på sjøveisreglene eller

⁵¹ Gilmore 1975 s. 486. Se også *The Java* 81 U.S. 189 (1872)

⁵² Se blant annet *The Clara*, 102 U.S. 200 (1880)

annen lov eller (3) brudd på lokal sedvane og praksis.⁵³ De to sistnevnte punktene behandles henholdsvis under punkt 3.4 og 3.5.

3.3.1 Aktsomhetsvurderingen i amerikansk rett:

Som et selvstendig grunnlag for ansvar oppstilles aktsomhetsstandarden som en plikt til å «exercise the same level of care that a reasonable and prudent person would exercise under the same or similar circumstances to avoid harming another person»⁵⁴.

Det følger av amerikansk juridisk teori at normen som oppstilles for «the reasonable and prudent person» reflekterer samfunnets krav til en objektiv handlingsnorm.⁵⁵ På den andre siden tar den også inn over seg subjektive forhold hos den handlende.⁵⁶ Dette innebærer at subjektive forhold som kunnskap, erfaring osv. inkorporeres i aktsomhetsnormen. For personer som utøver handlinger som setter krav til ferdigheter, eksempelvis navigatører, stilles det krav til hvordan en normalt erfaren og kunnskapsrik person på det aktuelle livsområdet ville handlet. Aktsomhetskravet øker dermed med kunnskap.

I vurderingen av hva som er «reasonable» ser man av rettspraksis⁵⁷ at momenter som handlingens skadeevne, risiko for skade og handlingsalternativ trekkes frem. Det er således mye av de samme momentene som norsk rettspraksis i alminnelighet benytter i aktsomhetsvurderingen.

I spørsmålet om det foreligger uaktsomhet er det de faktiske forholdene i det konkrete tilfellet som må måles opp mot normen for aktsomhet. Det er dermed vanskelig å kutte

⁵³ Force 2004 s. 126 og Farwell 2005 s. 30

⁵⁴ Baez III s 41. se også Mansfield v. Circle K Corp. 87 P 2d 1130, 1132 (Okla. 1994)

⁵⁵ Prosser 1984 s. 174

⁵⁶ Baez III s. 42

⁵⁷ United States v. Carroll Towing 159 F. 2d 169 (2d. Cir. 1947)

spørsmålet om aktsom opptreden ned til en konkret regel. Både normen, og ikke minst de faktiske forhold vil variere i en slik grad at kun utgangspunkter i vurderingen kan statueres.

3.3.1.1 Nærmere om aktsomhetskravet i amerikansk rett

Prosser definerer uaktsomhet som «conduct which involves an unreasonably great risk of causing damage»⁵⁸. Risikoelementet står sterkt i skyldspørsmålet. Som en avgrensning nedad av uaktsomhetsbegrepet trekkes særlig grensen mot uunngåelige ulykker⁵⁹. Dette er konsekvensen av en handling som ikke er tilstrekkelig uaktsom, og dermed ikke ansvarsbe-
tingende. Sondringen mot uunngåelige ulykker bygger på en avgrensning mot de skadene som ikke kunne vært forebygget eller forutsett av en alminnelig fornuftig person på det aktuelle livsområdet. At handlingen likevel medfører skade er et utslag av en akseptert risiko, og ikke mangel på den aktsomhet normen for skyldansvar krever. Innenfor gitte be-
grensninger må skadelidte bære risikoen for skade, selv om andre utfører den skadevolden-
de handling. Skaden er uunngåelig innenfor en akseptert ramme av aktsomhet og risiko. Begrunnelsen ligger i den byrden som ellers ville ligget på enhver handling hvis man skulle blitt holdt ansvarlig for enhver skade.⁶⁰

På den andre siden vil forsiktighetsstandarden også bero på en risiko/nytte analyse, der verdien av interessen som skal beskyttes måles mot handlingens nytte.⁶¹ Eldre juridisk teo-
ri⁶² behandler temaet under spørsmålet om risikodistribusjon i erstatningsretten.

Sammenligner man standarden i amerikansk rett med det ulovfestede culpaansvaret i norsk rett er det viktig å merke seg følgende: Der det norske culpaansvaret benyttes som et ut-
gangspunkt for ansvar også der skyldansvar er lovfestet, benyttes den amerikanske aktsom-

⁵⁸ Prosser 1984 s. 169

⁵⁹ ibid s. 162

⁶⁰ ibid s. 173

⁶¹ ibid s. 173

⁶² Guido Calabresi 1961.

hetsstandarden bare der det ikke foreligger regulering som oppstiller handlingsnormer.⁶³ Både den amerikanske og den norske aktsomhetsnormen oppstiller et selvstendig ansvarsgrunnlag, men kun den norske normen kan sies å være et generelt utgangspunkt for aktsomhetsvurderinger.

Sondringen mot uunngåelige ulykker som benyttes i amerikansk juridisk litteratur for å definere og begrense ansvaret har ikke hatt innflytelse på norsk erstatningslitteratur. Det kan av den grunn spørres om sondringen gir uttrykk for at culpaansvaret i amerikansk rett i større grad er betinget av en fastsatt grad av skyld, og at det således tas større hensyn til skadevolder. Oppgavens omfang begrenser imidlertid muligheten til å studere om det faktisk foreligger et skille.

3.3.1.2 Aktsomhetsnormen i kollisjonsansvaret

Spørsmålet om skadevolder har handlet uaktsomt oppstår kun i de tilfeller der det ikke foreligger brudd på sjøveisreglene eller annen lovbestemt plikt.⁶⁴ Som i andre spørsmål om uaktsomhet er vurderingstemaet om det foreligger «reasonable care». (Se punkt 3.3.1). Av rettspraksis følger det uttalelser som kan veilede i fastsettelse av normen på sjørettens område. *The Jumna*⁶⁵ omhandlet en kollisjon mellom slepebåten «Gypsum King» og dampskipet «Jumna». Vurderingstemaet retten formulerte var; «whether the collision could have been avoided by the exercise of ordinary care, caution and maritime skill».

Interesseavveininger har i utgangspunktet ingen plass i kollisjonsansvaret. Som det følger av entydig juridisk teori er kollisjonsansvar basert på skyld.⁶⁶ Rettspraksis taler også i den-

⁶³ Baez III s. 41. Se også uttalelsene i *The Lepanto* 21 F. 651 (S.D.N.Y. 1884); «The basis of actions of this character is some fault in the vessel or person sued. Fault consist in the violation of some statutory rule of navigation, or the failure to exercise due nautical skill or prudence.»

⁶⁴ Griffin 1949 s. 478. Se også Blown 1977 s. 820

⁶⁵ *The Jumna*, 149 F. 171, 173 (2d Cir. 1906)

⁶⁶ Gilmore 1975 s 489 og Farwell 2005 s 30.

ne retning. I *The Continental*⁶⁷ uttalte retten at i vurderingen av skyld skal bare «negligence, unskillfulness or carelessness» vektlegges.

Der årsaken til ulykken enten er utenfor partenes kontroll, eller der det tross tilstrekkelig utvist aktsomhet skjer en ulykke, er skaden å regne som uunngåelig.⁶⁸ Som eksempel kan tenkes der et skip som skal legge til kai kolliderer i bryggen og påfører denne skade. Rederen må da prøve å bevise at kollisjonen var forårsaket av en teknisk svikt. Av rettspraksis følger at det foreligger en uunngåelig kollisjon der «an occurrence which the party charged with the collision could not possibly prevent by the exercise of ordinary care, caution and maritime skill»⁶⁹.

Ufeilbarlighet er ikke et krav. I *The Grace Girdler*⁷⁰ kolliderte to seilskuter utenfor New York. Spørsmålet var om den ene parten burde forutsett situasjonen som ville oppstå. Retten uttalte her at «Inevitable accident is where a vessel is pursuing a lawful avocation in a lawful manner, using the proper precautions against danger, and an accident occurs. The highest degree of caution is not required. It is enough that it is reasonable under the circumstances».

Er en mekanisk svikt i styringssystemet årsak til ulykken, vil en slik unnskyldning ikke bli hørt hvis feilen kunne vært unngått ved å utvise tilstrekkelig aktsomhet gjennom vedlikehold eller kontroll.⁷¹ Kan den tekniske svikten derimot ikke forklares av uaktsomhet, er ansvar utelukket. Også årsaker utenfor partenes kontroll vil ikke føre til ansvar. Om en kollisjon mellom to mindre skip som seiler tett på hverandre i et trangt sund er forårsaket av en plutselig og kraftig vindbyge, vil dette også kunne anses som et uunngåelig sammenstøt.

⁶⁷ *The Continental* (1872) 81 US 345, 354, 14 Wall 345

⁶⁸ Gilmore 1975 s. 486

⁶⁹ *The Morning Light*, 69 U.S. (2 Wall.) 550, 560 (1864)

⁷⁰ *The Grace Girdler*, 74 U.S. (7 Wall.) 196, 203 (1869)

⁷¹ Farwell 2005 s. 33.

Som det påpekes i amerikansk juridisk litteratur vil uunngåelige kollisjoner normalt foreligge enten ved teknisk svikt i maskineri eller lignende, men også i typiske «force majeure» tilfeller.⁷² Sammenlignet med norsk rettspraksis (se punkt 3.2.3) ser man dermed at tilsvarende sakskomplekser behandles noenlunde likt.

I vurderingen av om tilstrekkelig aktsomhet er utvist må domstolene vurdere handlingen slik den fremsto for mannskapet. I *The H.F. Dimock*⁷³ uttalte retten at; «a vessel should not ordinarily be held in fault simply because the courts, with cool deliberation, after all the facts, determine that what was done was mistaken. In such cases a court should put itself in the position of the master at the time of the circumstances involved (...)». Dette synet harmonerer med uttalelsene i ND-1973-348 (se punkt 3.2.2.1), der Høyesterett vurderte besetningens handlinger ut fra hvordan «de måtte se situasjonen».

Uaktsomhetsvurderingen kan ikke bare knytte seg til det tidspunkt der fare for kollisjon har oppstått. Når to skip er i en posisjon der kollisjon er uunngåelig, må det også stilles spørsmål til hvem som er skyld i at skipene kom i en slik posisjon.⁷⁴ Et lignende syn følger også av norsk rettspraksis. ND-2001-157 omhandler kollisjonen mellom «Strand» og «Vitin». Førstnevnte hadde vikeplikt. Selv om «Vitin» ikke klarte å unngå sammenstøt⁷⁵ ved egen manøver da kollisjonsfaren var overhengende, var skipet ikke å bebreide, da «Strand» alene hadde skapt den farlige situasjonen.

3.3.2 Forholdet mellom norsk og amerikansk rett

Spørsmålet blir om man kan sammenligne aktsomhetsnormen i kollisjonsansvaret i henholdsvis amerikansk og norsk rett. Først og fremst må det sies at normene kun beskriver elastiske og åpne normer, og svar på om det foreligger uaktsomhet må søkes i en konkret

⁷² Farwell 2005 s. 34

⁷³ *The H.F. Dimock*, 77 F. 226 (1st. Cir. 1896)

⁷⁴ Marsden 1998 § 11-03

⁷⁵ Se sjøveisregel 17 b

vurdering av situasjonen. Kan en sammenligning av slike vage utgangspunkter si oss noe som helst? På noen områder ser man at norsk og amerikansk rett løser tilsvarende saks-komplekser likt. Det er særlig to faktorer som er interessante i sammenligningsspørsmålet. For det første er utgangspunktet for kollisjonsansvaret både i Norge og USA fokusert på skyld, og mindre på en interesseavveining. Teknisk svikt som ikke er en følge av uaktsomhet må derfor antas at behandles likt. For det andre benyttes ikke den generelle aktsomhetsnormen i amerikansk kollisjonsansvar når sjøveisreglene er brutt. Likevel vil sjøveisregel 2 utjevne denne forskjellen. Regel 2 oppstiller som tidligere nevnt en generell aktsomhetsnorm. Ordlyden er den samme både i norsk og amerikansk rett. Uttrykket «godt sjømannskap» er som enhver aktsomhetsnorm en objektiv norm som må vurderes i forhold til de konkrete forholdene i hvert tilfelle. Man står dermed igjen med regel 2 som et samlende element for norsk og amerikansk kollisjonsansvar.

3.3.3 Skyldpresumsjoner i amerikansk rett

Skyldpresumsjoner har en plass i skyldspørsmålet i det amerikanske kollisjonsansvaret. Som nevnt under punkt 2.1 er skyldpresumsjoner etter Brusselkonvensjonen ikke godtatt. Som det følger av konvensjonens artikkel 1 har den sitt virkeområde ved kollisjoner mellom skip. Skyldpresumsjonene jeg nå skal gjennomgå omfatter både «egentlige⁷⁶» kollisjoner mellom to eller flere skip, kollisjoner mellom skip og faste installasjoner og «uegentlige⁷⁷» kollisjoner mellom skip. Det må dermed antas at ikke alle presumsjonsreglene er i direkte konflikt med Brusselkonvensjonen artikkel 6 andre ledd, som kun omfatter kollisjon mellom skip. Virkningen av skyldpresumsjoner i amerikansk rett følger av Federal

⁷⁶ Egentlige kollisjoner foreligger der skip fysisk støter sammen

⁷⁷ Uegentlige kollisjoner omfatter skade et skip har gjort på et annet, uten at det foreligger fysisk kontakt mellom skipene. Se sjøloven § 163

Rule of Evidence 301⁷⁸. Av ordlyden følger det at bevisbyrden for å motbevise presumsjonen ligger på parten som presumsjonen er rettet mot.

3.3.3.1 Skyld der skade er påført av skipsbølger

Der skipsbølger forårsaker skade på fast eiendom foreligger det en presumsjon om skyld på skipet som forårsaket bølgene.⁷⁹ Amerikansk rettspraksis har lagt til grunn at der et tilstrekkelig fortøyd skip skades av bølgene fra et forbiseilende skip, foreligger det en presumsjon om skyld på skipet som setter bølgene. At skipet må være tilstrekkelig fortøyd innebærer at skipet må være tilstrekkelig fendret og fortøyd til å motstå normal bølge og værbelastning som må forventes på det aktuelle fortøyningsplassen.⁸⁰ Rettspraksis har valgt å bruke presumsjonen om skyld også der det skadede fartøyet var under seilas. En forutsetning for dette er at fartøyet er sjødyktig.⁸¹ Presumsjonen kan motbevises ved å vise at det ble utvist tilstrekkelig aktsomhet ved passeringen.

Hvordan løser norsk rett spørsmål om ansvar der bølger har påført skade på skip? Etter sjøloven § 163 foreligger det sammenstøt mellom skip også «når et skip ved sin manøvrering eller på lignende måte volder skade på et annet skip (...) uten at sammenstøt mellom skipene har funnet sted». Der det skadevoldende skip med sin hekkbølge har påført et annet skip en skade, foreligger det etter norsk rett et sammenstøt. Sjøveisreglene, og da særlig regel 6 om «sikker fart» vil dermed være anvendelig også her.

Av den nordiske rettspraksis som er gjennomgått finnes noen underrettsavgjørelser som omhandler skade på fortøyde skip som følge av bølger fra andre skip. I ND-1952-292 Ber-

⁷⁸ «In a civil case, unless a federal statute or these rules provide otherwise, the party against whom a presumption is directed has the burden of producing evidence to rebut the presumption. But this rule does not shift the burden of persuasion, which remains on the party who had it originally»

⁷⁹ West India Fruit & S.S. Co. V. Raymond, 190 F.2d 673, 1951 A.M.C. 1648 (5th Cir. 1951) Det følger av rettspraksis at skade på person ikke utløser presumsjonen om skyld

⁸⁰ New Orleans Steamboat Co. v. The Hellspont Glory 562 F. Supp. 391 (E.D.La.1983)

⁸¹ The Robert Fulton, 187 F. 107 (2d Cir. 1911)

gen byrett lå M/S «Talaria» til kai da «Sunnhordaland» seilte forbi. Bølgene fra det passerende skipet førte til at M/S «Talaria» ble slått mot kaien. Det ble ikke ansett bevist at «Sunnhordlands» fart var så stor, eller passeringen så nær at det var påregnelig at forsvarlig fortøyde fartøyer kunne lide skade. I ND-1966-72 Oslo byrett ble «Sjøsprøyt» holdt ansvarlig for skader på det fortøyde skipet «Brækne III» fordi farten var for stor. Imidlertid ble ansvaret fordelt mellom skadevolder og skadelidte, da det skadede skipet ikke var tilstrekkelig fortøyd. I ND-1956-445 holdes «Stavangerfjord» delvis ansvarlig for skader på to trefartøyer som losset ved kaien. «Stavangerfjord» holdt for høy fart, men skadelidte ble ansett å ha medvirket til skaden på grunn av uforsvarlig plassering ved kaien og utilstrekkelig fortøyning.

De gjennomgående vurderingstemaene i de norske dommene er det passerende fartøyets hastighet og hvorvidt det skadelidte skipet er tilstrekkelig fortøyd. Tilstrekkelig fortøyning må forstås som et spørsmål om skipet er fendret skikkelig, at det er benyttet tilstrekkelig med trosser og at trossene er riktig plassert. Det vil også være et spørsmål om selve plasseringen av skipet er sikker. Er havnen eksponert for vær og vind må fortøyningene kunne motstå mer bevegelser i skipet, og forutsetningsvis også belastninger fra skipsbølger. Det er viktig å merke seg at hastighetsspørsmålet ikke kan forstås slik at høy fart alltid medfører høyere bølger, og dermed et sterkere moment for skyld. For et deplasementsfartøy⁸² vil høy fart medføre at skipet setter større sjø. Er skipet utstyrt med en bulb⁸³, kan skipet sette lavere sjø ved høye hastigheter. For hurtiggående båter avtar bølgehøyden i det båten planer. Ser man i ND-2001-349 Sjø og Handelsretten, ble en hurtigferges hastighet på 40 knop ikke ansett som uforsvarlig, da lavere hastighet ville medført en høyere hekkbølge. Saken omhandlet skade på et fortøyd sandpumpefartøy som var forårsaket av bølger fra en hurtigfer-

⁸² Deplasement er vekten av vannet skipet fortrenger. Skipets framdrift skaper dermed bølger. For planende fartøy vil mengden fortrengt vann minke i det båten planer, og bølgene båten skaper blir dermed mindre.

⁸³ Bulben på et skip lager en bølge som går i motfase med baugbølgen ved en gitt hastighet, og utligner dermed baugbølgen.

ge. Hastigheten ble ikke ansett uforsvarlig, og skaden var dermed å anse som en upåregnelig følge.

3.3.3.2 Presumsjon om skyld ved kollisjon med faste installasjoner eller fortøyd skip

Oregon regelen⁸⁴ har sitt opphav i rettsavgjørelsen med samme navn. Regelen har sitt anvendelsesområde der det foreligger en kollisjon mellom et skip i bevegelse og et synlig oppankret eller fortøyd fartøy, eller fast installasjon, for eksempel en bro, brygge, oppankret plattform, eller navigasjonsmerke. Regelen presumerer skyld i forhold til det seilende skipet, og endrer dermed bevisbyrden slik at det er opp til skipet i bevegelse å motbevise skyldpresumsjonen.⁸⁵

Som det følger av rettspraksis har skadevolder tre alternative muligheter for å bevise sin uskyld. Om skadevolder kan bevise at han (1) utviste tilstrekkelig aktsomhet i å prøve å unngå kollisjonen, (2) at den andre part, for eksempel det oppankrede skipet eller plattformen var skyld i kollisjonen eller (3) kollisjonen var uunngåelig.⁸⁶

(1) Spørsmålet om det er utvist tilstrekkelig aktsomhet i å prøve å unngå kollisjonen må ses i sammenheng med utgangspunktet for aktsomhetsnormen omtalt i punkt 3.3.1.2. Aktsomhetsnormen stiller ikke krav til ufeilbarlighet. Uttalelsen «whether the collision could have been avoided by the exercise of ordinary care, caution and maritime skill»⁸⁷ krever ikke at den sjøfarende må utvise et ekstraordinært sjømannskap eller forsiktighet. Foreligger det en «error in extremis» (se punkt 3.6.2) vil dette kunne tale for at de konkrete forholdene må vurderes ut fra en lempeligere aktsomhetsnorm.

⁸⁴ The Oregon, 158 U.S 186 (1895)

⁸⁵ Brown and Root Marine Operators Inc. v. Zapata Off-Shore Co. 377 F. 2d 724, 726 (5th Cir. 1967)

⁸⁶ American Milling Co. Ltd. 409 F. 3d. 1005 A.M.C 1217 (8th Cir. 2005)

⁸⁷ The Jumna, 149 F. 171, 173 (2d Cir. 1906)

(2) Om den andre parten har utvist skyld vil hovedsakelig være et spørsmål om hvorvidt plasseringen av den stilleliggende konstruksjonen kan være uaktsom. Det må her sondres mellom oppankrede fartøyer og faste installasjoner.⁸⁸ Dette har sin naturlige forklaring. På den ene siden kan oppankring i en seilingsled tenkes uaktsomt.⁸⁹ På den andre siden kan det være vanskelig å argumentere for uaktsom plassering av en bro eller brygge, og særlig et navigasjonsmerke. Regelen utelukker dermed ikke at det ikke foreligger uaktsomhet hos et oppankret fartøy eller annen oppankret konstruksjon.⁹⁰ Presumsjonen gjelder ikke for skip i drift.⁹¹ Som innledningsvis nevnt gjelder presumsjonen kun der den stilleliggende konstruksjonen eller skipet er synlig. Et oppankret skip uten lanterner kan dermed ikke benytte seg av presumsjonen, da mangel på lanterneføring må antas å kunne statuere uaktsomhet.

Det siste alternativet (3) for skadevolder er å bevise at kollisjonen var uunngåelig. Temaet er omhandlet i punkt 3.3.1.2. Som det påpekes i amerikansk juridisk litteratur vil vilkårene for uunngåelige kollisjoner typisk være oppfylt enten ved tekniske svikter i maskineri eller lignende, men også i typiske «force majeure» tilfeller, såfremt ingen uaktsomhet kan tilknyttes årsakene.⁹²

3.3.4 Skyldpresumsjonenes betydning og forholdet til norsk rett

Fra et komparativt ståsted kan det spørres hvilken innvirkning presumsjonene har på kollisjonsansvaret. For det første må det sies at det ikke foreligger presumsjonsbestemmelser etter sjøloven kapittel 8, og at slike presumsjoner ikke er i samsvar med Brusselkonvensjo-

⁸⁸ Healy 1998 s. 45

⁸⁹ 33 U.S.C. 409 forbyr blant annet oppankring i seilingsleder

⁹⁰ Tan-Tar-A, Inc. V. The Panther & Stephanie Jane, Inc., 823 F. Supp. 19, 1993 A.M.C. 2857 (D Maine 1993)

⁹¹ Yarmouth Sea Prod., Ltd. V. Scully, 131 F. 3d 389, 1998 A.M.C 825 (4th Cir. 1997)

⁹² Farwell 2005 s. 34

nen. Allerede her foreligger det en klar rettsulikhet mellom norsk og amerikansk kollisjonsansvar.

Tvil om faktum vil i større grad komme skadelidte til gode der det hviler skyldpresumsjoner på skadevolder. Skadevolder må vise at hans handlinger ikke var uaktsomme. Derimot er bevis et spørsmål om faktum. Aktsomhetsnormen må utledes uavhengig av de faktiske forholdene, og det kan således ikke trekkes konklusjoner i retning av at presumsjonene i seg selv hever aktsomhetsnormen.

Virkingen av at skyld presumeres er at en spesifikk uaktsom handling ikke må utpekes og bevises. Om skadevolder ikke klarer å motbevise presumsjonen, legges det til grunn at det foreligger uaktsomhet, uten å skille ut den konkrete handlingen. Etter norsk rett, der skadelidte har bevisbyrden, kan ikke bevisbyrden anses som oppfylt hvis ikke en uaktsom handling bevises. Men bevises det at uaktsomhet må foreligge, uten å peke på en konkret handling, vil dette kunne være tilstrekkelig for å fastslå skyld. I ND-2007-219 Gulating gjaldt saken M/S «Flåkvågs» påkjørsel av et oppdrettsanlegg. Som retten uttalte om skyldspørsmålet; «Lagmannsretten finner etter dette at det må bebreides Falkvåg at oppdrettsanlegget ble påkjørt. Når Falkvåg ikke har observert oppdrettsanlegget slik at påkjørsel kunne unngås, må dette enten skyldes mangel på aktsomhet eller uriktig bruk av radaren slik at man har mistet ekko fra oppdrettsanlegget. Hva enten det skyldes det ene eller det andre må Falkvåg ha risikoen for det».

3.4 Om bruken av sjøveisreglene i skyldspørsmålet

3.4.1 Forskrifters betydning i aktsomhetsvurderingen i norsk rett

Sjøveisreglene har en sentral plass i skyldspørsmålet i sjøloven § 161.⁹³ Generelt kan det likevel stilles spørsmål til forskrifters betydning i uaktsomhetsspørsmålet. En betingelse for

⁹³ Falkanger 2004 s. 197

å vektlegge en rettskilde er at den er relevant. Teorien støtter at brudd på sjøveisreglene taler for at skyld etter sjøloven § 161 foreligger. Lødrup uttaler at «har skadevolder overtrådt en forskrift hvis formål er å hindre den skadetype som er voldt, vil det veie tungt i retning ansvar»⁹⁴. Hagstrøm oppstiller tre vilkår for at forskrifter kan anses relevante for uaktsomhetsvurderingen.⁹⁵ For det første må forskriften pålegge skadevolder en plikt til å gjøre noe annerledes. I dette ligger at forskriften må passe til den faktiske situasjon som har oppstått. Videre må plikten ligge på skadevolder. For det andre må handlingen falle inn under regelens rekkevidde. Dette innebærer at formålet med forskriften må være å avverge slike skader som har oppstått. For det tredje må forskriften verne om skadelidtes interesser.

Dersom anvendelsen av forskrifter ikke kan utelukkes på grunnlag som er nevnt ovenfor, er utgangspunktet at regelen kan bli lagt til grunn som norm i aktsomhetsvurderingen.⁹⁶

Forutsetter man at sjøveisreglene er relevante, blir spørsmålet deretter hvilken vekt overtredelse av forskriften tillegges i uaktsomhetsvurderingen.

Som nevnt innledningsvis i punkt 3.2.2 vil uaktsomhetsvurderingen blant annet bero på brudd på lover, forskrifter, reelle hensyn og sedvane. For å vurdere hvilken vekt sjøveisreglene tillegges i uaktsomhetsvurderingen kan det stilles spørsmål om hvilke øvrige momenter som tillegges vekt. Gjør disse momentene seg gjeldende ved siden av brudd på sjøveisreglene i aktsomhetsvurderingen?

ND-2001-157 taler i retning av at brudd på sjøveisreglene statuerer uaktsomhet. Saken omhandlet en kollisjon mellom bilfergen «Strand» og bulkskipet «Vitin». Høyesterett uttalte innledningsvis i forhold til sjøloven § 161 at «Den nærmere skyldvurdering må blant annet bygge på sjøveisreglene». Selv om den generelle uttalelsen gir en indikasjon på at sjøveisreglene kun er momenter i en større helhetsvurdering, følger det av Høyesteretts dom at

⁹⁴ Lødrup 2005 s. 101

⁹⁵ Hagstrøm 1982 s. 17-25

⁹⁶ Hagstrøm 1982 s. 26

andre momenter enn sjøveisreglene hverken vektlegges eller nevnes. Det var i saken klart at «Stand» hadde gjort seg skyldig i brudd på sjøveisregel 15 ved ikke å holde av veien slik at fare for sammenstøt oppsto. «Vitin» kunne derfor ikke bebreides for at den ikke klarte å unngå sammenstøtet. Jf. sjøveisregel 17.

I ND-2006-417 Gulating ble også uaktsomhetsvurderingen basert på sjøveisreglene. Hurtigruteskipet «Kong Harald» og lasteskipet «Stein Fighter» kolliderte ved midnatt i klart vær. Om sjøloven § 161 ble det uttalt: «Det er antatt at regelen gir uttrykk for et alminnelig erstatningsrettslig uaktsomhetsansvar, hvor blant annet det vil være av betydning, men ikke avgjørende, for aktsomhetsvurderingen om partene har forholdt seg i overensstemmelse med sjøveisreglene». Etter en vurdering av hver av partenes handlinger ble det lagt til grunn at det forelå brudd på sjøveisreglene fra begge fartøyers side. På dette grunnlag ble begge fartøyers overtredelser av sjøveisreglene ansett som uaktsomme. «Begge fartøyer har således bidradd til sammenstøtet. Regelbruddene har funnet sted i trangt farvann med begrensede manøvreringsmuligheter, og hvor unnlatelse av å overholde reglene derfor måtte forstås å medføre en særskilt risiko for sammenstøt. Lagmannsretten finner således at overtredelsene er å bebreide de ansvarshavende på begge fartøy som uaktsomme». Begge skipene ble bebreidet for at fare for sammenstøt oppsto, men «Kong Haralds» hastighet⁹⁷ gjorde det umulig for «Stein Fighter» å unngå kollisjon. «Kong Harald» ble dermed holdt ansvarlig for skadene.

ND-2001-555⁹⁸ omhandlet en kollisjon mellom trålerne «Southella» og «Murman». «Southella» hadde på forhånd akseptert å dekke tre fjerdedeler av tapene ved en eventuell skylddeling. Spørsmålet gjaldt om det forelå eneansvar eller skyldfordeling etter sjøloven § 161. Høyesterett bemerket innledningsvis at «ved avgjørelse av spørsmålet om skyld er sjøveisreglene sentrale». Sammenstøtet skjedde i tett tåke med sikt på underkant av 200 meter. Innledningsvis uttalte Høyesterett: «Jeg går nå over til å behandle spørsmålet om

⁹⁷ Se sjøveisregel 6

⁹⁸ Se også henvisning ND 2000-515, da dommen ved en feiltagelse ble trykket i årgang 2000.

«Murman» under sin seilas har overholdt sjøveisreglene og om en eventuell manglende overholdelse har vært uaktsom». Uttalelsen i seg selv trekker i den retning at sjøveisreglene er eneste moment i vurderingen av uaktsomhet. Etter en vurdering slo Høyesterett fast at «Murman» overtrådte sjøveisregel 6, 7, 8 og 19, og var å bebreide for at faren for sammenstøt oppsto. Videre bemerket Høyesterett; «fartøyene kom i sikte av hverandre kort tid før sammenstøtet, og det var da lite som kunne gjøres for å unngå sammenstøtet. Ut fra min vurdering (...), er det ikke nødvendig for meg å gå inn på «Murmans» manøvrering for å unngå sammenstøt».

Gjennomgangen av rettspraksis viser en utstrakt bruk av sjøveisreglene i vurderingen av skyld i sjøloven § 161. Vurderingstemaene i dommene er hvorfor fare for sammenstøt oppsto, og hvorfor sammenstøt ikke ble unngått. Skyldspørsmålet beror tilslutt på en helhetsvurdering. De konkrete vurderingstemaene følger direkte av sjøveisreglene.

Teorien støtter at brudd på sjøveisreglene sterkt taler for at skyld etter sjøloven § 161 foreligger. Lødrup uttaler om sjøveisreglene at: «Hovedregelen ved overtredelse av trafikkregler, sjøveisreglene, (...), er at det inntreffer ansvar på culpagrunnlag»⁹⁹. Som Hagstrøm uttaler; «kan reglene skape forventninger om en bestemt handlemåte, slik at det er farlig å ikke overholde dem. Trafikk- og sjøveisreglene er klassiske eksempler på dette (...) forskriftene har selv skapt en risiko ved at folk innretter seg på at de blir fulgt»¹⁰⁰. Dette taler for at det er forskriftens særegenhet som gjør at den bør tillegges vekt. Avvik fra forskriften statuerer ikke bare et brudd, men også en farlig handling på grunn av andres forventninger.

Ser man tilbake på spørsmålet om hvorfor ikke andre momenter benyttes i skyldvurderingen er det to forhold som er sentrale. Vurderingstemaene som følger av sjøveisreglene egner seg for det første godt til å vurdere skyld i kollisjonstilfeller. For det andre konsumerer vurderingstemaene en rekke av de reelle hensyn som ellers benyttes i aktsomhetsvurde-

⁹⁹ Lødrup 2005 s. 101

¹⁰⁰ Hagstrøm 1980 s. 231

ringer, og gir dem mindre selvstendig betydning. Alminnelige reelle hensyn som handlingens skadeevne, alternativ handlemåte og kunnskap om risiko gjør seg gjeldende i vurderingen av skyld. Ikke i form av reelle hensyn, men som vurderingstemaer fastsatt i sjøveisreglene.

I tillegg inneholder sjøveisreglene en generell aktsomhetsnorm. Regel 2 i sjøveisreglene oppstiller ingen klare plikter, men forutsetter at det foreligger en rekke plikter utover de som følger direkte av sjøveisreglene. Ved å pålegge sjøfarende «å iaktta slike forsiktighetsregler som alminnelig sjømannsskikk eller tilfellets særegne omstendigheter måtte tilsi», gir regelen uttrykk for en standard for godt sjømannskap, og overlapper dermed med den mer generelle aktsomhetsnormen som følger av culpaansvaret. I ND-2002-210 Gulating omhandlet kollisjonen mellom «Maria Smit» og «Sava Lake» i en losbordingssone. Retten fant at det ikke forelå særregler for trafikkavvikling i slike soner. «Derimot følger det av den generelle bestemmelse om ansvar i regel 2 at man i losbordingssoner som andre steder må iaktta forsiktighetsregler som tilfellets særegne omstendigheter måtte tilsi».

3.4.2 «Negligence per se» og sjøveisreglenes betydning i amerikansk rett

Et selvstendig ansvarsgrunnlag¹⁰¹ etter amerikansk rett er den erstatningsrettslige doktrinen «negligence per se». Direkte oversatt kan dette formuleres som «uaktsomhet i seg selv». Doktrinen gjør det mulig å fastslå at det foreligger uaktsomhet der skadevolder har brutt en lov eller forskrift. Det blir dermed tilstrekkelig for domstolen å vurdere om den aktuelle bestemmelse objektivt sett er brutt for å fastslå om det foreligger uaktsomhet. Aktsomhetsnormen utledes dermed direkte fra lov, og går ikke veien om spørsmålet hva en fornuftig person ville gjort i samme situasjon.

For å motbevise «negligence per se» må den påståtte skadevolder bevise at den aktuelle objektive handlingsnormen er fulgt, eller alternativt bevise av det forelå en «error in extre-

¹⁰¹ Fleming s. 131

mis» (se punkt 3.6.2). Doktrinen har i amerikansk juridisk litteratur måttet tåle kritikk.¹⁰² For oppgaven her vil imidlertid ikke problemstillingene rundt selve bruken av doktrinen bli utfyllende behandlet.

De første referansene til «negligence per se» i amerikansk rett er, beleilig nok, å finne i kollisjonssaker mellom skip.¹⁰³ Siden har doktrinen utviklet seg gjennom rettspraksis til å omfatte erstatningsspørsmål på svært mange rettsområder.¹⁰⁴ Det følger nå av Restatement Second of Torts¹⁰⁵ §§ 285, 286 at «The standard of conduct required of a reasonable person may be prescribed by legislative enactment».

For å basere skyldspørsmålet på doktrinen som følge av brudd på lov må (1) skaden være forårsaket av brudd på lov, (2) skaden som foreligger må være av slik art som loven hadde som mål å forebygge og (3) lov er ment til å beskytte skadelidtes interesser.¹⁰⁶ Skadelidte som ønsker å ta utgangspunkt i doktrinen i uaktsomhetsspørsmålet må derfor bevise at en relevant bestemmelse som etablerer en aktsomhetsnorm som var ment å beskytte skadelidte, ikke ble overholdt.

Av teori og rettspraksis følger det at doktrinen er relevant ved brudd på sjøveisreglene.¹⁰⁷ De rettslige virkningene av dette er at doktrinen oppretter et ansvarsgrunnlag der sjøveisreglene både konkretiserer og fikserer aktsomhetsnormen.¹⁰⁸ Utledningen av aktsomhetsnormen for kollisjonsansvaret der det foreligger brudd på sjøveisreglene må dermed søkes direkte i regelverket og tolkningen av dette. Domstolenes vurdering av skyldspørsmålet blir innlysende nok kortfattet når brudd på en sjøveisregel først er statuert. Som eksempel vises

¹⁰² Blomquist 2010 s.221

¹⁰³ Se *Innis v. Steamer Senator*, 1 Cal. 459, 459-60 (1851).

¹⁰⁴ Blomquist 2010 s. 221

¹⁰⁵ En sammenfatning av erstatningsrettslige prinsipper i common law utgitt av American law Institute.

¹⁰⁶ Baez III s. 48

¹⁰⁷ Farwell 2005 s. 30, Force 2004 s. 126. Se også *The Clara*, 102 U.S. 200 (1880)

¹⁰⁸ Griffin 1949 s. 478. Se også Blown 1977 s. 820

det til Bruce W. MORSE vs. US -17¹⁰⁹. Saksøker ble funnet å ha brutt sjøveisregel 17 (b). Som retten konkluderte, «violation of a navigational rule is negligence per se».

Hensynet bak doktrinen er at det antas at en fornuftig person kjenner loven på det livsområdet han opererer.¹¹⁰ Dette kan tilsi at doktrinen kunne benyttes på alle områder som er regulert av lov. Begrensninger ligger imidlertid i vilkårene. *Gorris v. Scott*¹¹¹ kan tjene som eksempel. Under en storm ble en flere sauer skylt over bord fra et lasteskip. I den påfølgende erstatningssaken hevdet lasteeier at tapet var en følge av at dyrene ikke var plassert i hver sin bås. Dette var påkrevet etter lov, med formål å forebygge smitte mellom dyrene. Retten konkluderte med at skipseier ikke kunne være ansvarlig på bakgrunn av brudd på bestemmelsen i seg selv, da formålet med loven var å forebygge en annen skade enn skaden som var påført skadelidte.

3.4.3 Forholdet mellom norsk og amerikansk rett

Hva er så forskjellene og/eller likhetene mellom norsk og amerikansk retts bruk av sjøveisreglene? For det første er vilkårene for bruk av doktrinen «negligence per se» og Hagstrøms¹¹² relevanskriterier for forskrifter i culpavurderingen omtalt i punkt 3.4.1, i stor grad like. Men selv om vilkårene er like, er grunnlaget for ansvar forskjellig. Selv om sjøveisreglene tillegges vesentlig vekt i aktsomhetsvurderingen i norsk rett (se punkt 3.4.1) må utgangspunktet for etablering av skyld etter sjøloven § 161 baseres på den alminnelige erstatningsrettslige culpanormen (se punkt 3.2.2). For en amerikansk domstol statuerer imidlertid sjøveisreglene den aktuelle aktsomhetsnormen.

¹⁰⁹ Appeal No. 2572 - Bruce W. MORSE vs. US - 17 November 1995

¹¹⁰ Baez III s. 48

¹¹¹ *Gorris v. Scott*, (1874) 9. L.R (Exch.) 125. Dommen er engelsk, men faktum tjener som eksempel for begrensningene i doktrinen om «negligence per se».

¹¹² Hagstrøm 1982 s. 17-25

Spørsmålet som kan stilles er om sjøveisreglene vektet tyngre i USA enn i Norge, antatt at doktrinen «negligence per se» kan benyttes. Problemstillingen har to innfallsvinkler, en teoretisk og en praktisk. Teoretisk kan det sies at doktrinen («negligence per se») konkretiserer aktsomhetsnormen, ved å likestille overholdelse av sjøveisreglene med aktsomhet, og tillegger dem avgjørende vekt i skyldspørsmålet. En amerikansk domstol som stadfester brudd på sjøveisreglene kan dermed konkludere med at uaktsomhet foreligger. I Norge er dette ikke tilfellet. Selv om en sjøveisregel er brutt, må en norsk domstol ta utgangspunkt i den alminnelige erstatningsrettslige culpanormen for å fastslå om det foreligger tilstrekkelig uaktsomhet.

Fra et mer praktisk synspunkt viser norsk rettspraksis at sjøveisreglene i vesentlig grad tillegges vekt i skyldspørsmålet i kollisjonslovgivningen¹¹³. I min gjennomgang av rettspraksis er det ennå ikke funnet tilfeller der brudd på sjøveisreglene ikke statuerer uaktsomhet, såfremt det ikke foreligger unnskyldelige grunner¹¹⁴. Gjennomgangen viser også at domstolene sjelden benytter andre momenter i vurderingen.

Det vil likevel være for bastant å trekke slutninger som antyder at sjøveisreglene i praksis har like stor rettskildemessig vekt i aktsomhetsvurderingen i Norge som i USA. Ansvarsgrunnlagene har forskjellige utgangspunkter. Mens sjøveisreglene kan statuere aktsomhetsnormen i USA, må aktsomhetsnormen i Norge, i hvert fall som et utgangspunkt baseres på en bredere vurdering.

¹¹³ Sjøloven kap. 8

¹¹⁴ Se ND-2001-157. Selv om sjøveisregel 17 pålegger fartøy å unngå kollisjon, må vurderingen ses i sammenheng med hvilken situasjon skipet er satt i av det andre fartøyet.

3.5 Sedvanes betydning

3.5.1 Norsk rett

ND-2001-555 inneholder uttalelser om forholdet mellom rettskildene sedvane og sjøveisreglene. Som anført av «Murman» var det for fangstfeltet utviklet en fast praksis og seilingsprosedyre som avvek fra sjøveisreglene. Til dette uttalte Høyesterett: «Sjøveisreglene har til formål å forebygge sammenstøt og skal i alle farvann følges av mannskap på norske og utenlandske fartøy. Dette tilsier etter min mening at sjøveisreglene må fortolkes etter sin ordlyd. Lokale tilpasninger kan bare foretas så langt dette er uttrykkelig hjemlet i regelverket, jf. eksempelvis regel 1 bokstavene b, c og e. Annen lokal praksis for navigering kan normalt ikke tillegges betydning». Dommen gir med dette uttrykk for at lokal sedvane, som tidligere i oppgaven er anført å kunne ha innvirkning på uaktsomhetsvurderingen, ikke kan vektlegges der sjøveisreglene har sitt virkeområde.

Av rettspraksis følger det at sedvane også kan benyttes som begrunnelse for at tilstrekkelig aktsomhet er utvist, særlig der de faktiske forholdene er uklare, og dette ikke kan bebreides mannskapet. I ND-1973-348 der en ubåt kolliderte med en trål, ble også sedvane benyttet i aktsomhetsvurderingen. På bakgrunn av sakkyndiguttalelser ble det av Høyesterett lagt til grunn at ubåtens «(...) besetning, (...), har opptrådt normalt og forsvarlig, og kan således ikke bebreides noen uaktsomhet». At den sedvanlige opptreden på det aktuelle livsområdet er fulgt, er dermed et moment i retning av aktsom opptreden.

3.5.2 Amerikansk rett

Av amerikansk rettspraksis følger det at handling eller unnlatelse i tråd med sedvane eller praksis kun kan anses aktsomt der handlingen eller unnlatelsen ikke er i konflikt med sjø-

veisreglene.¹¹⁵ Nyere rettspraksis støtter dette synet. «Courts do not favor giving effect to local customs involving deviations from the rules of navigation (...)»¹¹⁶.

På den andre siden kan sedvanlig opptreden være et argument for aktsom opptreden. I T.J. Hooper¹¹⁷ ble det stilt spørsmål til om mangel på VHF radio om bord kunne anses uaktsomt, på tross av at dette var vanlig. Retten uttalte at «in most cases, reasonable prudence is in fact common prudence». Likevel ble denne praksisen ikke ansett som tilstrekkelig aktsom.

Det er tydelig at sedvanes betydning, både etter amerikansk og norsk rett må ses i lys av andre rettskilder som regulerer forholdet. På sjøveisreglenes område er det dermed mindre plass til vurderinger av etablert praksis i aktsomhetsspørsmålet. På andre områder som ikke er regulert, kan derimot overholdelse av praksis bidra til å statuere aktsomhet.

3.6 Tidsmomentet

3.6.1 Norsk rett

Den eneste veiledningen sjøloven § 161 gir i forhold til uaktsomhetsvurderingen er at «[v]ed bedømmelsen av spørsmålet om skyld skal retten særlig ta i betraktning om det var tid til overlegninger eller ikke¹¹⁸»

Som det følger av ordlyden skal det legges «særlig» vekt på om skadevolder hadde tid til å tenke seg om og handle deretter. Jeg vil i det følgende se på tidsbetraktninger generelt i culpavurderingen, men også vurdere hvordan momentet i sjøloven § 161 5. ledd gjør seg gjeldende i norsk rettspraksis.

¹¹⁵ Zim Israel Navigation Co. V. Spezial Carriers Inc. 611 F. Supp. 581 (E.D. La. 1985)

¹¹⁶ Hal Antillen N.V v. Mount Ymitos MS, 147 F.3d 447, 451 (1998)

¹¹⁷ T.J. Hooper 60 F.2d 737 (1932)

¹¹⁸ Sjøloven § 161 femte ledd

Spørsmålet om det var tid til overlegninger kommer spesielt inn i spørsmålet om hva skadepolderen skulle ha gjort. Forelå det handlingsalternativer på tidspunktet før ulykken, må en betingelse for å vektlegge dette være at handlingsalternativet var praktisk mulig å gjennomføre.¹¹⁹ Tidsmomentet er således ingen særegenhet for culpavurderingen i sjøloven § 161 første ledd jf. femte ledd. Utenfor sjørettens område ser man bruk av tidsmomentet blant annet i Rt-1962-994, der det i vurderingen av om sykehuslegene hadde opptrådt uaktsomt ble uttalt: «Det er et viktig utgangspunkt for vurderingen av sykehuslegenes forhold at det ikke hastet med operasjonen».

Hvis det antas at spørsmålet om det forelå tid til overveielser kan anføres som moment i den alminnelige aktsomhetsvurderingen, hvorfor er det da inntatt i ordlyden i sjøloven § 161? Ordlyden i bestemmelsens femte ledd er en etterlevning fra Sjøloven av 1869¹²⁰ § 78 og Sjøloven 1893¹²¹ § 220. Av forarbeidene til sjøloven 1893 kan det se ut som om tidsmomentet blant annet skulle ses i sammenheng med skyldpresumsjonen i sjøloven 1893 § 223 andre ledd. Som det fulgte av bestemmelsen skulle; «Den Skipper, som uden gyldig Grund undlader at efterkomme disse Forskrifter, ansees for at være Skyld i Sammenstødet, medmindre Andet bevises». Bestemmelsen ble tatt ut som følge av ratifisering av Brusselkonvensjonen, som ikke aksepterer skyldpresumsjoner. I spørsmålet om hva domstolene skal ta hensyn til i skyldspørsmålet følger det av forarbeidene til sjøloven 1893¹²² at det «maa tages Hensyn til alle de subjektive og objektive Omstændigheder (...) f.ex. til Farvandet Beskaffenhed, (...) Hindringer iveien for en korrekt Manøvrering, om denne har været hindret av andre Fartøier(...)». Til Veiledning for domstolene har Forslaget optaget den Bestemmelse (...) at det ved Bedømmelsen at Tilregneligheden¹²³ bør komme i særlig Be-

¹¹⁹ Nygaard 2007 s. 198-200

¹²⁰ Lov 6. mars 1869

¹²¹ Lov 20. juli 1893 nr. 1

¹²² Stortingsforhandlinger 1892. Oth. Prp. No. 27 Utkast til Sjølov. Norske Motiver. Indstilling fra den kongelig Resolution at 9de dec. 1882 (1890) s. 282

¹²³ «Tilregnelighed» er ikke å forstå som mental tilregnelighet, men som fornuftighet eller rimelighet. Jf. Dansk Synonymordbog

tragtning, hvorvidt det for Tilfældet var Tid til Overlæg eller ikke. Fremdeles bestemmer § 223, at den Skipper, som under Sammenstød ikke iagttager de Regler, som Paragrafen foreskriver, skal ha en Præsumption mod sig og anses for at være Skyld i Sammenstødet, med mindre han beviser det modsatte. Men forøfrigt har man ikke villet ved særlige Forskrifter binde Domstolene, (...) hvorvidt og i hvilken Grad Skyld (...) har været til Stede». I forarbeidene til sjøloven av 1994 er ikke § 161 femte ledd særlig behandlet, men det er klart at bestemmelsen har overlevd lovrevisjonene.

Om tidsmomentet opprinnelig ble inntatt som motvekt til en presumsjonsbestemmelse, er det på den andre siden klart at spørsmålet om det foreligger tid til overlegninger er viktig i aktsomhetsvurderingen. Selv for den mest aktsomme skipsfører kan situasjoner oppstå som gir ham liten tid til å vurdere eller handle. Særlig kan dette tenkes i havner, der skip manøvrerer tett på hverandre, og fare for kollisjon kan oppstå raskt.

ND-1955-374 taler for at der det ikke foreligger handlingsalternativer som følge av tidsknapphet, må dette være formildende i aktsomhetsvurderingen. Saken omhandlet en kollisjon i Bergen havn mellom «Kong Sigurd» og tre andre skip. Under en kraftig storm røk kjettingen på det ene ankeret, og «Kong Sigurd» dregget. Det ble deretter prøvd å komme seg ut i fjorden for å finne en tryggere havn. I det «Kong Sigurd» prøvde å hive inn ankeret, ble skipets baug tatt av vinden. For å unngå kollisjon med et annet skip valgte «Kong Sigurd» å prøve og manøvrere seg bort med ankeret ute. Dette medførte at ankerkjettingen hektet i et annet skips ankerkjetting. Dette medførte kollisjon med tre andre skip. Spørsmålet var om det forelå skyld, jf. Sjøloven 1893 § 220. I dommen tar retten for seg en rekke handlingsalternativer som kunne vært aktuelle etter hvert som situasjonen utviklet seg. Som retten uttalte; «det kan visstnok ikke bebreides ham som en subjektivt sett uforsvarlig handlemåte, at han under de foreliggende omstendigheter og med meget knapp tid til overlegg, valgte å manøvrere «Kong Sigurd» slik som han gjorde». Videre uttales det: «Kong Sigurds fører hadde i denne situasjon valget mellom å foreta den manøver som han kunne regne med ville gi en sjanse til å unngå kollisjon og å oppgi herredømmet over skipet og gi det elementene og de dermed uberegnelige følger i vold. Dette vil si at han i virkeligheten

ikke hadde noe valg». Retten konkluderte med at det ikke forelå skyld etter sjøloven 1893 § 220.

Det kan videre argumenteres at tidsmomentet i sjøloven § 161 femte ledd i en del tilfeller konsumeres av sjøveisreglene. En av formålene med sjøveisreglene er å unngå at nærsituasjoner mellom skip oppstår, og at manøvrer må tas raskt uten grundige overveielser. Ofte vil det faktum at det foreligger liten tid til overlegninger være forårsaket av at sjøveisreglene ikke er fulgt. Som eksempler vil både mangel på utkikk¹²⁴, for høy hastighet¹²⁵ eller unnlatt vurdering av om det foreligger fare for sammenstøt¹²⁶ gi mindre tid til overlegninger i det skipene nærmer seg hverandre. Dette kan derimot ikke virke formildende i akt-somhetsvurderingen, da årsaken til tidsknappheten er brudd på regelverket. Et eksempel på dette er fra ND-2006-417, der lagmannsretten uttalte at «[u]nnlatelse av å ta kontakt med MS «Stein Fighter» for en slik avklaring, vurderer lagmannsretten etter omstendighetene som en overtredelse også av Regel 5. Så vidt skjønnes var det ikke tid til slik avklaring da MS «Stein Fighter» ble observert, fordi MS «Kong Harald» da holdt en, etter lagmannsrettens vurdering, for stor hastighet». Brudd på sjøveisregel 5 var forårsaket av tidsnød, som igjen var forårsaket av brudd på regel 6 om høy hastighet. Tidsnød kan dermed ikke ha betydning.

Et annet eksempel er ND-2000-306 Jæren herredsrett. Saken omhandlet en kollisjon mellom blant annet «Corona» og «Gardway» i tett tåke i Tananger havn. Idet skipene kom i syne av hverandre, unnlot Corona å bruke lydsignal for å varsle Gardway om at de bakket. Unnlatelsen av å bruke lydsignal ved oppbakking var et direkte brudd på sjøveisregel 34 (a). Unnlatelsen medførte at «Gardway» ble villedet om «Coronas kurs. «Corona» anførte at tidsmomentet i situasjonen måtte virke formildende, da det gikk kort tid fra det andre fartøyet ble oppdaget til kollisjon var et faktum. Retten svarte ikke direkte på anførselen,

¹²⁴ Se sjøveisregel 5

¹²⁵ Se sjøveisregel 6

¹²⁶ Se sjøveisregel 7

men viste til sjøveisregel 19 (c) hvor det følger at fartøy som navigerer under nedsatt sikt «skal ta nøye hensyn til de rådende omstendigheter og nedsatte siktforhold». Retten la deretter til grunn at sammenstøtet kunne vært unngått dersom «Corona» hadde brukt foreskrevet lydsignal ved oppbakking. Man kan dermed lese av dommen at tidsmomentet ikke kan virke formildende der kollisjonen kunne vært unngått ved å følge sjøveisreglene. I tett tåke vil visuell kontakt ikke være mulig å oppnå før skipene er tett på hverandre. Om skipene ikke har tatt hensyn til de nedsatte siktforhold, og ikke har etterkommet reglene i del B avsnitt I om «aktsom» navigering, bør heller ikke tidsdifferansen fra visuell kontakt forelå, til kollisjon var et faktum, være avgjørende for om det forelå «tid til overlegninger eller ikke»¹²⁷.

Ordlyden i sjøloven § 161 femte ledd tilsier at tidsmomentet generelt skal vektlegges. Tid til overlegninger kan, som vist virke formildende. Spørsmålet er om det også kan virke skjerpende i aktsomhetsvurderingen. I ND-2001-555 ble tidsmomentet benyttet i skjerpende retning. Saken omhandlet en kollisjon mellom trålerne «Murman og «Southella» Som det ble uttalt: «Murmans navigering i forbindelse med setting og skyting av trålen medførte stor fare for eget og kryssende fartøy og mannskaper. Ved bedømmelsen legger jeg også vekt på at ansvarshavende hadde tid til overlegning helt til fartøyene var ved å komme i sikte av hverandre»

Av rettspraksis der det foreligger brudd på sjøveisreglene er tidsmomentet i sjøloven § 161 femte ledd sjelden problematisert. Det vil likevel være feil å si at momentet har en mindre plass i aktsomhetsvurderingen. Som argumentert for over, kan sjøveisreglene konsumere spørsmålet om det var tid til overlegninger, da spørsmål om tid står sentralt i reglene. Som selvstendig moment kan det derfor bli overflødig ved siden av sjøveisreglene. Tidsfaktoren vil likevel være interessant i aktsomhetsvurderingen, særlig der tiden for handling og vurderinger er knapp.

¹²⁷ Sjøloven § 161 femte ledd

3.6.2 Tidsmomentet i uaktsomhetsvurderingen i amerikansk rett, «error in extremis»

Juridisk litteratur gir uttrykk for at tidsmomentet som vurderingstema i aktsomhetsvurderingen aktualiseres der det foreligger nødsituasjoner.¹²⁸ I slike situasjoner er det naturlig å tenke seg at skadevolders handlinger ikke kan måles mot den samme objektive standard som ellers. Der skadevolder grunnet tidsknapphet ikke har mulighet til å vurdere handlingsalternativer, kan heller ikke spørsmålet om det er handlet aktsomt bero på om slike vurderinger ble gjort. Læren om «error in extremis» følger av rettspraksis, og er å regne som sikker rett.

The Blue Jacket¹²⁹ omhandler en kollisjon mellom et skip og en slepebåt. Slepebåten var pålagt å vike, og gjorde dette ved å prøve å passere hekken til skipet. Samtidig som slepebåten falt av bak hekken til skipet, gjorde skipet en lignende manøver. Dette medførte en baug mot baug kollisjon. Retten la her til grunn at slepebåten ble plassert i en vanskelig situasjon som følge av motpartens manøvrering. Da situasjonen oppsto forelå liten tid til overveielser, og slepebåtens handlinger kunne ikke anses uaktsomme.

Der situasjonen har oppstått som følge av egen uaktsomhet er derimot «doktrinen om nødsituasjoner» ikke anvendbar. Som det følger av saken Bucolo, Inc. v. S/V Jaguar¹³⁰; «This doctrine is applicable only when the party asserting it was free from fault until the emergency arose». Der brudd på sjøveisreglene er foranledningen til at skipene har kollidert kan det dermed heller ikke etter amerikansk rett antas at unnskyldninger om tidsknapphet ved valg av handlingsalternativ bli tatt til følge.

Sammenlignet med sjøloven § 161 femte ledd, som både kan benyttes som et formildende og skjerpende moment i aktsomhetsvurderingen, er «error in extremis» kun å anse som et

¹²⁸ Prosser 1984 s. 196

¹²⁹ The Blue Jacket 144 U.S 371 (1892)

¹³⁰ Bucolo Inc. v. S/V Jaguar 428 F. 2d 394, 396 (1st Cir. 1970)

unntak eller en formildende faktor i ansvarsspørsmålet. At tidsmomentet i amerikansk rett ikke kan benyttes som skjerpende moment vurderer jeg derimot som feil. Slike vurderinger må antas å kunne inngå i den generelle aktsomhetsvurderingen.

3.7 Videre om Brusselkonvensjonens skyldbegrep

Brusselkonvensjonen artikkel 6 andre ledd setter skranker for presumsjoner om skyld. Ordlyden slår simpelthen fast at «All legal presumptions of fault in regard to liability for collision are abolished»¹³¹. Med den tradisjonelle sontringen mellom skyld og årsakssammenheng i erstatningsretten skulle dette tilsi at eventuelle årsakspresumsjoner ikke vil være i strid med ordlyden i Brusselkonvensjonen. Spørsmålet er om Brusselkonvensjonens skyldbegrep likevel også omfatter spørsmål om årsakssammenheng. Foranledningen til spørsmålet er at det etter amerikansk rett kan presumeres årsakssammenheng ved brudd på sjøveisreglene gjennom bruk av den såkalte Pennsylvaniaregelen. På tross av sontringen mellom skyld og årsakssammenheng, har det i amerikansk rettspraksis vært stilt spørsmål til om årsakspresumsjonen er å forstå som en skyldpresumsjon i henhold til Brusselkonvensjonen.

I det følgende vil jeg redegjøre for Pennsylvaniaregelen, og hvordan rettspraksis har tolket innholdet i forhold til skyldbegrepet i Brusselkonvensjonen.

Oppgavens hovedtema omfatter kollisjonsansvar, og av denne grunn vil gjennomgangen av Pennsylvaniaregelens innhold og omfang omhandle forholdet til sjøveisreglene. Det bør likevel nevnes at regelen ikke er begrenset til dette. Også brudd på konvensjoner som SOLAS¹³² og STCW¹³³ kan utløse bruk av presumsjonsreglene.

¹³¹ Brusselkonvensjonen art. 6 andre ledd

¹³² IMO, Convention for the Safety of Life at Sea, 1974

¹³³ IMO, The International Convention of Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers, 1978

3.7.1 Pennsylvaniaregelen

Amerikansk Høyesterett avsa i 1873 en dom som senere skulle få stor betydning for bruken av sjøveisreglene i amerikansk rett. Saken omhandlet en kollisjon mellom et seilskip og et dampskip. Kollisjonen skjedde i tykk tåke. En dagjeldende bestemmelse som hadde til formål å forebygge kollisjoner i tåke, slo fast at seilskip skulle benytte tåkelur for å signalisere sin posisjon. Den aktuelle seilbåten hadde imidlertid benyttet en skipsklokke. Retten uttalte i denne sammenheng at «The liability for damages is upon the ship or ships whose fault caused the injury. But when, as in this case, a ship at the time of a collision is in actual violation of a statutory rule intended to prevent collisions, it is no more than a reasonable presumption that the fault, if not the sole cause, was at least a contributory cause of the disaster. In such a case the burden rests upon the ship of showing not merely that her fault might not have been one of the causes, or that it probably was not, but that it could not have been. Such a rule is necessary to enforce obedience to the mandate of the statute»¹³⁴.

Hensynet bak regelen er å sørge for respekt for sjøveisreglene. Som retten uttalte; «it is of the greatest possible importance, having regard to the admiralty regulations, and to the necessity of enforcing obedience to them, to lay down this rule: that if it is proved that any vessel has not shown lights, the burden lies on her to show that the non-compliance with the regulations was not cause of the collision»¹³⁵.

Det er viktig å merke seg at bevisbyrden Pennsylvaniaregelen pålegger saksøkte ikke omhandler uaktsomhet, men årsakssammenheng. Regelen som springer ut av dommen forutsetter at uaktsomhet er bevist å foreligge gjennom brudd på for eksempel en sjøveisregel. Som omtalt i punkt 3.4.2 kan etablering av skyld i amerikansk rett baseres på en ren objektiv vurdering av om en sjøveisregel er brutt. Ikke nok med at saksøkte har bevisbyrden, saksøkte må også bevise at uaktsomheten ikke kunne vært årsak til kollisjonen.

¹³⁴ The Pennsylvania 86 U.S. 125, 136 (1874)

¹³⁵ l.c.

Leser man rettens uttalelse er det tre vilkår som må foreligge for at Pennsylvaniaregelen kommer til anvendelse. (1) Bevisovervekt for at en regel som pålegger en klar plikt er brutt. (2) Regelen må omhandle sikkerhet til sjøs, og (3) skaden som foreligger må være av det slag som regelen var ment å forebygge.

Det første vilkåret er at en klar plikt må være brutt. Det er karakteristikken til den aktuelle sjøveisregelen som må vurderes. På den ene siden inneholder sjøveisreglene en rekke skjønnsmessige regler, som regel 6 om «sikker fart» og regel 2 om «godt sjømannskap». På den andre siden konkrete regler som for eksempel lyd og lyssignaler i reglenes del D. Disse karakteristikaene skaper ikke bare et skille mellom klare og skjønnsmessige regler, men sammenholdt med uttalelsene i dommen kan det også influere hvordan spørsmålet om årsakssammenheng løses. I *Tokio Marine & Fire Ins. Co., Ltd. v. Floria*¹³⁶ ble det lagt til grunn at sjøveisregel 8 (c) ikke var å anse som en klar plikt, men som en skjønnsmessig regel. Pennsylvaniaregelen kunne dermed ikke benyttes. Juridisk litteratur støtter at også regel 2 (a) faller utenfor kravet til klar plikt.¹³⁷

Det andre vilkåret er at den brutte regelen må omhandle sikkerhet på sjøen. Som det følger av konvensjonens navn, «Convention on the International Regulations for Preventing Collisions at Sea» har sjøveisreglene som hovedformål å forebygge sammenstøt på sjøen, og faller dermed inn under dette vilkåret.

Det tredje vilkåret er at skaden som foreligger må være av det slag som regelen var ment å forebygge. Problemstillingen er omhandlet i *Magnolia Towing*¹³⁸. En taubåt som tauet to lektere kolliderte med en klaffebro. Det var tett tåke, og kapteinen på taubåten hadde før kollisjonen kontaktet ansatte ved broen via VHF radio for å forsikre seg om at broen var åpen. På tross av at bromannskapet kommuniserte at broen var åpen var ikke dette tilfellet,

¹³⁶ *Tokio Marine & Fire Ins. Co., Ltd. v. Floria*, 235 F.3d 963, 2001 A.M.C. 1697 (5th Cir. 2001)

¹³⁷ Griffin 1949 § 227

¹³⁸ *Magnolia Towing* 764 F. 2d 1134 (5th. Cir. 1985)

og dette medførte kollisjon mellom slepet og broen. I første rettsinstans ble taubåten holdt ansvarlig for ikke å ha seilt i «sikker fart»¹³⁹, ved å ha brutt med den ulovfestede «halvdistanseregelen»¹⁴⁰. Årsakssammenheng ble presumert gjennom Pennsylvaniaregelen. Ankeinstansen argumenterte derimot at hensynet bak Pennsylvaniaregelen, at brudd på sikkerhetsregler medfører ulykker, ikke kunne gjøre seg gjeldende. Selv om taubåten hadde holdt høy fart, var årsaken til ulykken at bromannskapet ikke hadde åpnet broen. Skaden som forelå kunne dermed ikke ha vært unngått hvis taubåten hadde seilt i lavere hastighet. Som retten uttalte var hensynet bak «halvdistanseregelen» at man med rimelighet kunne forutse mulige farer, og regelen kunne dermed ikke gjelde der faren var totalt urealistisk. Domstolen konkluderte dermed at bromannskapet hadde ansvaret for ulykken.

3.7.2 Brusselkonvensjonen og presumsjoner

Kan Pennsylvaniaregelen benyttes av amerikanske domstoler der disse på må forholde seg til Brusselkonvensjonen?

Som nevnt innledningsvis følger det av Brusselkonvensjonen artikkel 6 andre ledd at presumsjoner om skyld ikke er tillatt. Man kan derfor ikke automatisk fastslå at Pennsylvaniaregelen, som presumerer årsakssammenheng er i direkte konflikt med Brusselkonvensjonens ordlyd. Videre er det et spørsmål om Pennsylvaniaregelen er å anse som en prosessuell eller materiell regel. Som hovedregel følger prosessuelle regler med vernettinget (se punkt 2.4.2.1).

¹³⁹ 33 U.S.C.A. § 2006. Bestemmelsen er en del av de amerikanske «Inland Navigational Rules» men ordlyden er den samme som følger av sjøveisregel 6.

¹⁴⁰ Eldre amerikansk rettspraksis har tolket det dit hen at «sikker fart» foreligger det fartøyet kan stoppe på halvparten av den siktbare distansen. «Halvdistanseregelen» anses ikke lengre for å være gjeldende rett i USA. I Norge har også denne tolkningen blitt brukt. I ND ND-1999-432 ble «Fjordmaster1» ansett å ha brutt sjøveisregel 6 og 19. «Fjordmaster gikk med en fart av 13 knop, og kunne således ikke stoppe på halvparten av den siktbare distanse».

En av hovedgrunnene til at USA nektet å ratifisere Brusselkonvensjonen var bestemmelsen i artikkel 6 som satte en stopper for bruken av «legal presumptions». Det ble antatt at artikkel 6 ville ramme også presumsjoner om årsakssammenheng.¹⁴¹

Spørsmålet ble første gang tatt opp i *Ishizaki Kisen Co. v. United States*¹⁴². Foranledningen var en kollisjon mellom en japansk hydrofoil og et amerikansk marinefartøy utenfor Kure i Japan. Eieren av hydrofoilen stevnet motparten for en amerikansk domstol. Det var i saken klart at marinefartøyet hadde brutt en lokal sjøveisregel, og det ble derfor argumentert fra det japanske skipets side at Pennsylvaniaregelen skulle benyttes slik at marinefartøyet måtte bevise at bruddet ikke kunne vært årsak til kollisjonen. Retten fant at siden kollisjonen skjedde i japansk farvann måtte den vurderes etter japansk kollisjonslovgivning. Japan er en del av Brusselkonvensjonen. Retten fant regelen å være mer beslektet med en materiell enn en prosessuell regel, ved å influere partenes rettigheter. I denne sammenheng uttalte retten at «rules designed to affect the decision of a particular issue are classified as substantive». Det ble videre uttalt at Pennsylvaniaregelen «establishes an almost insurmountable burden of proof that virtually insures that some liability will be imposed upon the ship that is charged with such a burden. It strains reason to insist that it is not a legal presumption of fault in regard to liability for collision» På bakgrunn av dette ble det konkludert at Pennsylvaniaregelen ikke var i samsvar med Brusselkonvensjonens artikkel 6 andre ledd.

Problemet er som presentert over. Artikkel 6 i Brusselkonvensjonen setter grenser for bruk av skyldpresumsjoner, mens Pennsylvaniaregelen er en presumsjon av årsakssammenheng. Spørsmålet ble igjen stilt i saken mellom *Otal Investments Ltd. og M.V. Clary*¹⁴³. Saken hadde sitt opphav i en kollisjon i tett tåke i internasjonalt farvann i den engelske kanal. Et Bahamasregistrert skip skiftet kurs for å unngå kollisjon med et Singaporeregistrert skip. Dette førte til kollisjon mellom det Bahamasregistrerte skipet, og et tredje, norskregistrert

¹⁴¹ Senate Executive Report No. 4, 76th Cong. 1st Sess.(1938)

¹⁴² *Ishizaki Kisen Co v. United States* 510 F.2d 875 (9th Cir. 1975)

¹⁴³ *Otal Investments Ltd. v. M.V. Clary*, 494 F.3d 40, 2007 A.M.C. 1817 (2d Cir. 2007)

skip. Retten fant at det forelå brudd på sjøveisreglene hos alle skipene. Det ble dermed et spørsmål om Pennsylvaniaregelen kunne anvendes. At presumsjonen var en materiell regel ble begrunnet med at regelen påvirket utfallet av saken. Det ble uttalt at «It does not serve simply to (...) regulate the conduct of the trial. To the contrary, (...) [it] affect the decision of the issue of liability in a collision»¹⁴⁴. Retten tilkjennega sontringen mellom årsaks-sammenheng som Pennsylvaniaregelen fokuserer på, og skyld, der Brusselkonvensjonen begrenser bruk av presumsjoner. Det ble likevel lagt til grunn at sontringen ikke var inter-essant, da «fault» etter Brusselkonvensjonen kunne tolkes som «causative fault».

På dette grunnlaget konkluderte retten med at Pennsylvaniaregelen ikke var i harmoni med Brusselkonvensjonen artikkel 6 andre ledd.

På bakgrunn av dette kan det derfor konkluderes med at Pennsylvaniaregelen etter ordlyden i Brusselkonvensjonen artikkel 6 andre ledd er en «legal presumption of fault».

3.7.3 Kritikk mot Pennsylvaniaregelen

I amerikansk litteratur har Pennsylvaniaregelen måtte tåle kritikk. Healy gir uttrykk for at en avskaffelse av Pennsylvaniaregelen ville begrense forskjeller mellom amerikansk og internasjonal kollisjonslovgivning.¹⁴⁵ Rutherglen mener at der begge parter har brutt sjø-veisreglene, kan Pennsylvaniaregelen føre til et for stort fokus på mindre alvorlige brudd på sjøveisreglene.¹⁴⁶ Likevel benyttes Pennsylvaniaregelen i amerikansk rettspraksis. I en dom¹⁴⁷ fra 2013 ble både Oregonregelen og Pennsylvaniaregelen benyttet etter en kollisjon mellom et mudringsfartøy og annet skip.

¹⁴⁴ ibid s. 51

¹⁴⁵ Healy 1998 s. 53

¹⁴⁶ Rutherglen 1993 s. 733

¹⁴⁷ Mike Hooks Dredging v. Marquette Transportation Gulf Inland, LCC, No. 12-30474 (5th Cir. 2013)

3.7.4 Betydningen av Brusselkonvensjonens skyldbegrep

Hva kan man så trekke ut av at skyldbegrepet i Brusselkonvensjonen også kan innebære et spørsmål om årsakssammenheng? Det er sikker rett både i Norge og USA at det foreligger et krav om årsakssammenheng i erstatningsrettslige ansvarsspørsmål, og realitetsforskjellene av Brusselkonvensjonens betydning av skyld utover det omtalt i punkt 3.7.2 er dermed små. Dobbeltbetydningen av skyld synliggjør imidlertid et viktig aspekt. På tross av den tradisjonelle sontringen mellom skyld og årsak i erstatningsspørsmålet, er det de klanderverdige handlingene som medfører skade man ønsker å forebygge. Dette betinger et krav om årsakssammenheng. På den måten vil de to vilkårene for erstatning til en viss grad være sammenfallende, da de hver for seg ikke har noen videre betydning.

3.7.5 Pennsylvaniaregelens betydning

Farwell uttrykker at domstoler som benytter seg av presumsjoner både for skyld og årsakssammenheng i praksis nærmer seg en form for objektivt ansvar.¹⁴⁸ Det er viktig i denne sammenheng å se at både skyld og årsakssammenheng blir statuert på bakgrunn av skadevolders handlinger, og ikke på bakgrunn av den virksomhet han driver. Det er med andre ord brudd på sjøveisreglene i seg selv som betinger erstatningsrettslig ansvar.

I spørsmålet om årsakssammenheng er det derimot klart at Pennsylvaniaregelen tillegger brudd på sjøveisreglene en betydning som ikke finnes i norsk rett. Selv om et brudd på sjøveisreglene kan bidra til å statuere skyld, statuerer ikke bruddet etter norsk rett en presumsjon om årsakssammenheng.

¹⁴⁸ Farwell 2005 s. 192

4 Ansvar ved teknisk svikt

4.1 Innledning

Som rettspraksis i Norge og USA viser, er teknisk svikt en vanlig årsak til kollisjoner. Som kollisjonsansvaret i amerikansk rett, bygger også ansvaret i sjøloven på skyld. Forutsetningen for at sjølovens ansvarsregler om kollisjoner kommer til anvendelse, er at skaden har oppstått ved sammenstøt mellom skip.¹⁴⁹ Utenfor norsk sjølovs bestemmelser om sammenstøt kan erstatningsbetingende ansvar baseres på alminnelige erstatningsrettslige prinsipper, deriblant ulovfestet objektivt ansvar. Objektivt ansvar har imidlertid ikke samme fotfeste i amerikansk erstatningsrett. I det følgende vil det bli redegjort for ansvarsgrunnlagene og de forskjellige syn på hvordan ansvaret for teknisk svikt skal behandles.

4.2 Ulovfestet objektivt ansvar

4.2.1 Utgangspunkter i norsk rett

Objektivt ansvar kan beskrives som ansvar uten skyld. Som det fremheves i norsk juridisk litteratur er en forutsetning for objektivt ansvar at den skadevoldende virksomhet representerer en skaderisiko som i vesentlig grad overstiger den alminnelige risiko i hverdagen.¹⁵⁰ Lødrup skriver at skaderisikoen må være typisk og vedvarende for virksomheten.¹⁵¹ Skaderisikoen eller skadeevnen trenger derimot ikke være ekstraordinær og særegen.¹⁵² Tilslutt beror spørsmålet om objektivt ansvar på en totalvurdering.¹⁵³ Hvem står nærmest til å bære risikoen for hendelsen som utløste tapet? Tanken om at man bærer risiko for hendelser innenfor egen virksomhetssfære står her sentralt. Motsetningsvis vil typiske force majeure tilfeller tale mot ansvar på objektivt grunnlag. Også pulveriseringshensyn vil gjøre seg

¹⁴⁹ Se sjøloven § 161 første ledd

¹⁵⁰ Lødrup 2005 s. 224

¹⁵¹ *ibid* s. 226

¹⁵² *ibid* s. 224

¹⁵³ *ibid* s. 239

gjeldende. Blant annet kan bedriften gjennom ansvarsforsikring eller lignende bære tapet som en vanlig driftskostnad. I motsatt retning kan forsikring av skadelidte tale i den andre retningen. Aksept av risiko, enten fra skadelidte eller skadevolder kan også tenkes som et moment i denne vurderingen.

4.2.2 Ulovfestet objektivt ansvar på sjørettens område i Norge

Objektivt ansvar har hatt en mindre plass på kollisjonsansvarets område. I norsk Høyesterettspraksis er det kun to avgjørelser som har ilagt ansvar på objektivt grunnlag for materielle skader. Bakgrunnen for kollisjonene var i begge tilfeller teknisk svikt i reverseringsmaskineriet om bord på skipene, som medførte kollisjon med faste installasjoner. I ND-1921-401 kolliderte «Neptun» med en jernbanebro. Ansvar for skaden ble begrunnet med at virksomheten «ikke kan drives uten under en viss vaagnad for, at noget i maskinen kan gaa galt og ha skadelige følger». Ulykken ble ansett som en «en virkelig bedriftsulykke [...] av endog særlig typisk art» som skadevolder var nærmest til å bære følgene av. I ND-1952-320 NH kolliderte «Sokrates» i en kai. Det ble uttalt at «det er rederens fartøy som er i bevegelse og som forvolder skaden når kaaien eller broen blir pårent».

Dansk rettspraksis harmonerer også med dette. I ND-1994-82 Sjø og Handelsretten ble kysttankeren M/T «Bravur» ilagt objektivt ansvar som følge av kollisjon med et kaianlegg. Kollisjonen var forårsaket av svikt i styremaskineriet.

Til sammenligning ble ikke rederen i ND-1958-587 Gulating ilagt ansvar på objektivt grunnlag der sterk vind satte skipet ut av kurs og kolliderte i kaaien. Det ble uttalt at «objektivt ansvar kan bare komme på tale hvor det foreligger teknisk feil». Dette er vel også det eneste sikre man kan si om grensene for hvor langt objektivt ansvar rekker, såfremt svikten ligger innenfor den typiske og stadige risiko som virksomheten representerer. Skade som er forårsaket av utenforliggende faktorer som vær, terror og andre force majeure hendelser må antas å utelukke objektivt rederansvar.

Senere norsk rettspraksis underbygger at ulovfestet objektivt ansvar er forbeholdt spesielle tilfeller. I ND-1973-348 kolliderte den norske ubåten «Uthaug» med trålen¹⁵⁴ til en nederlandsk tråler. Flertallet (3-2) fant at mannskapet ikke hadde handlet uaktsomt. Ansvar på objektivt grunnlag ble ikke ansett som aktuelt. Det ble av Høyesterett uttalt at «slikt ansvar bare [har] blitt fastslått av domstolene i meget spesielle tilfelle, som alle ligger fjernt fra det forhold som her behandles». Selv om kollisjonen var forårsaket av at sonaren ikke oppfattet trålen, ble ikke dette likestilt med en slik teknisk svikt som gir grunnlag for objektivt ansvar. Selv om det ble anført av skadelidte som et risikosynspunkt at ubåters begrensede muligheter til å se andre fartøyer talte for at staten måtte bære tapet, ble ikke dette tatt til følge. Hvorfor en slik aksept av risiko ikke forelå ble begrunnet med at ubåtmannskapet hadde «sikker tiltro til de hydrofoniske instrumenters evne til å gi en differensiert informasjon om støy, slik at blant annet støy fra trål under bruk ville tre klart frem, om den var til stede. Denne oppfatning, som etter det man nå vet ikke er holdbar, ble årsak til kollisjonen».¹⁵⁵ Mindretallet ønsket å pålegge objektivt ansvar, og uttalte at «En ubåt under vannet er utsatt for en særegen fare for sammenstøt med gjenstander i sjøen som den slett ikke eller vanskelig kan observere. (...) Denne særegne risiko, som er karakteristisk for ubåter, og som kan sies å skyldes tekniske ufullkommenheter eller begrensninger ved dem, antar jeg at det må være riktig at disse må bære selv».

Hva skal anses som en teknisk svikt i relasjon til spørsmål om objektivt ansvar? Av ND 1973-348 kan det slutes at tekniske ufullkommenheter i navigasjonsutstyr ikke i utgangspunktet har ført til ansvar, særlig der mannskapet har grunn til å stole på at ikke instrumentene viser feil. Problemstillingen er interessant, særlig med tanke på den tekniske utviklingen av navigasjonssystemer siden dommen falt. Svikt i dynamisk posisjonering¹⁵⁶ og andre

¹⁵⁴ Trål ble ansett å ligge utenfor skipsbegrepet i lov om sjøfarten 20. juli 1893 nr. 1 § 220

¹⁵⁵ Ser man av senere rettspraksis kan det virke som aktsomhetsnormen er skjerpet. I ND-1981-152 omtalt i punkt 3.2.3.2 ble ubåtmannskapet ansett å ha handlet uaktsomt, selv om sonaren ikke ga signaler som tydet på at trålutstyr befant seg i nærheten

¹⁵⁶ En metode for å holde skip og halvt senkbare plattformer i samme posisjon over havbunnen uten bruk av anker, men ved hjelp av fartøyets egne propeller.

navigeringshjelpemidler som GPS¹⁵⁷ kan muliggjøre kollisjoner med konstruksjoner utenfor kollisjonslovgivningens område. Systemene blir stadig mer utbredt og det kan spørres om det etter gjeldende rett gir grunnlag for objektivt ansvar hvis slike systemer svikter. Om svikt i satellittsystemer som GPS anses å være utenfor partens kontroll taler mye for at objektivt ansvar er utelukket, særlig med tanke på Høyesteretts syn på ufullkommenheter i navigasjonsutstyr. Ser man bort fra ubåter, vil det imidlertid alltid foreligge alternative navigeringsmetoder¹⁵⁸, og mye taler for at det vil være uaktsomt å overlate navigeringen alene til ett system som ligger utenfor partens kontroll.

Av Høyesterettspraksis er to av tre dommer som pålegger rederen objektivt ansvar forbundet med landfaste skadede konstruksjoner.¹⁵⁹ I ND-1973-348, der en trål ble skadet, ble objektivt ansvar ansett uaktuelt. I ND-1952-320, der ulovfestet objektivt ansvar ble benyttet, ble det lagt vekt på at det var rederens fartøy som var i bevegelse, og dermed forvolder skipet skaden alene. I slike tilfeller ble det uttalt at «rederen [er] den nærmeste til å bære skaden». Om det kan trekkes noen konklusjoner fra dette er vanskelig å si. Klart er det i hvert fall at der skadelidte ikke har mulighet til å motvirke skaden, vil rimelighetsbetraktninger i større grad tale for ansvar for skadevolder enn der skadelidte kan begrense tapet.

Kollisjoner mellom skip og kaianlegg skjer i relativt stor utstrekning. Av sjøfartsdirektoratets utredninger¹⁶⁰ går det frem at det i perioden 2005-2010 forelå 83 sammenstøt mellom norske bilferger og kaianlegg, broer etc. Mht. hurtigbåter var det i perioden 2006-2010 17 slike sammenstøt. Ut fra mitt rettskildesøk er det likevel få saker som ender hos domstolene, og nyere norsk rettspraksis er dermed fraværende.

¹⁵⁷ Global Positioning System

¹⁵⁸ Forskrift 15. september 1992 nr. 701

¹⁵⁹ ND-1921-401, ND-1952-320, ND-1969-389. Sistnevnte dom omhandler personskaade, og faller utenfor oppgavens tema.

¹⁶⁰ Aamodt 2011

4.2.3 Utgangspunkter for objektivt ansvar i amerikansk rett

Anvendelsesområdet for objektivt ansvar har i amerikansk rett vært begrenset, da utgangspunktet er at virksomheten utgjør en «ultrahazardous activity»¹⁶¹. I Restatement Second of Torts § 519 benyttes uttrykket «abnormally dangerous activity», der vurderingstemaene etter § 520 er om (1) virksomheten er risikabel, (2) det foreligger høy risiko for skade som (3) ikke kan unngås ved vanlig aktsomhet, (4) virksomheten er unormal og (5) utøvd på uegnet sted og (5) risikoen overgår nytten.

Rettspraksis viser også at objektivt ansvar har et snevrere anvendelsesområde enn i Norge. I *Chavez v. Southern Pac.*¹⁶² ble togselskapet holdt ansvarlig på objektivt grunnlag for skade som følge av transport av en bombe. I *Smith v. Lockheed*¹⁶³ slo retten fast at bedriften kunne holdes ansvarlig for skade som følge av rakettoppskytninger. På den andre siden ble ikke virksomheten i *Indiana Harbour Belt R.R. v. Am Cyanamid Co.*¹⁶⁴ holdt ansvarlig for utslipp av dødelige kjemikalier.

4.2.4 Forholdet mellom norsk og amerikansk rett der teknisk svikt forårsaker skade på brygger og andre faste installasjoner

Hvor ligger så forskjellene og likhetene mellom norsk og amerikansk rett der teknisk svikt forårsaker skade, og hvorfor er det slik?

Som nevnt (punkt 3.3.1.2) vil det etter amerikansk rett kunne foreligge en uunngåelig kollisjon ved teknisk svikt i maskineriet. Innenfor den norske sjølovens kollisjonsbestemmelser vil også slik svikt kunne betegnes som en ulykke¹⁶⁵, der hver part må bære sitt tap.

¹⁶¹ Prosser s. 551

¹⁶² *Chavez v. Southern Pac. Transp. Co.*, 413 F. Supp. 1203, 1214 (1976)

¹⁶³ *Smith v. Lockheed Propulsion Co.*, 56 Cal. Rptr. 128, 135-142 (1967)

¹⁶⁴ *Indiana Harbor Belt R.R. v. Am. Cyanamid Co.*, 916 F.2d 1174, 1183 (7th Cir. 1990)

¹⁶⁵ Se ND-1971-36 omtalt i punkt 3.2.3

Utenfor sjølovens bestemmelser er derimot teknisk svikt typisk for objektivt ansvar, mens det etter Oregonregelen (se punkt 3.3.3.2), som ikke sonderer mellom skip og faste installasjoner, vil kunne statuere ansvarsfritak.

Amerikansk kollisjonsansvar er bygget på skyld, og juridisk teori omhandler ikke forholdet til objektivt ansvar. At slikt ansvar ikke gjør seg gjeldende i USA, kan skyldes at risikoelementet skipsnæringen representerer i forhold til omgivelsene ved kollisjon ikke er tilstrekkelig til at objektivt ansvar vil være aktuelt. Maskinell svikt har etter norsk rettspraksis har blitt vurdert å utgjøre en tilstrekkelig skaderisiko. Hvorfor dette ikke gir grunnlag for objektivt ansvar etter amerikansk rett må antas å ligge i betingelsene for «ultrahazardous activity». I forhold til norsk rett, der risikoen virksomheten representerer i vesentlig grad må overstige den alminnelige risiko i hverdagen, må både risikoen og virksomhetens sær egenhet etter amerikansk rett representere større fare for at objektivt ansvar skal være aktuelt.

Man ser dermed at særnasjonale rettsinstitutter vil kunne utgjøre forskjeller i ansvarsspørsmålet ved kollisjon med brygger eller andre faste installasjoner. Der man etter norsk rett kan holde skadevolder ansvarlig på ulovfestet objektivt grunnlag som følge av kollisjon med brygger og lignende, er alt kollisjonsansvar i USA, uavhengig av skadegenstand, betinget av skyld. Den skadelidte eieren av brygge eller bro har dermed i utgangspunktet et mindre vern etter amerikansk rett, og må selv bære tapet der skipet ikke kan klandres.

Om man legger til grunn at utgangspunktet for ansvar i den internasjonale sjøretten er skyld, er det norsk praksis som avviker fra dette. Imidlertid er ikke nødvendigvis spranget fra Oregonregelens skyldpresumsjon til norsk objektivt ansvar langt. Der objektivt ansvar har vært statuert, har Høyesterett lagt vekt på at det var fartøyet som var i bevegelse, og dermed forvoldte skaden alene.¹⁶⁶ Dette er også en betingelse for bruk av Oregonregelen.

¹⁶⁶ ND 1952-320

Om det argumenteres ut fra et synspunkt om skyld eller objektivt ansvar, kan det hvert fall sies at skipet i bevegelse i stor grad er alene om å kunne motvirke kollisjonen.

Man kan dermed spørre seg om skyldpresumsjonene og ansvar på objektivt grunnlag bygger på de samme hensyn. I min gjennomgang av juridisk teori er ikke dette direkte problematisert. Hensynet bak objektivt ansvar kan søkes i rimelighetsbetraktninger om hvem som står nærmest til å bære tapet. Omvendt bevisbyrde benyttes gjerne der indisier tilsier at skyld sannsynligvis foreligger, men kan også nyansere den materielle retten. I erstatningsrettslige spørsmål kan omvendt bevisbyrde gi en skjerping av ansvaret i retning av objektivt ansvar, og den skadevoldende part står dermed nærmere å bli holdt ansvarlig.

Jeg argumenterte tidligere under punkt 3.2.2.2 for at det ulovfestede culpaansvaret i norsk erstatningsrett gir et uttrykk for en interesseavveining. Ved å bidra til å plassere tapet hos skadevolderen, kan skyldpresumsjonene i amerikansk rett også ses som et uttrykk for en interesseavveining som taler for at skadevolder bør bære risikoen for sine handlinger.

5 Litteraturliste

5.1 Litteratur

Falkanger, Thor og Bull, Hans Jacob. Innføring i sjørett 6. utgave, Sjørettsfondet, Oslo 2004

Falkanger, Thor og Bull, Hans Jacob. Innføring i sjørett 7. utgave, Sjørettsfondet, Oslo 2010

Lødrup, Peter; Lærebok i erstatningsrett. 4. utgave, Oslo 1999

Lødrup, Peter; Lærebok i erstatningsrett. 5. utgave, Oslo 2005

Lødrup, Peter; Lærebok i erstatningsrett. 6. utgave, Oslo 2009

Nygaard, Nils; Skade og ansvar 6. utgave. Bergen 2007

Hagstrøm, Viggo; Culpanormen, Aschehoug 1982

Force, Robert; Admiralty and Maritime law. Federal Judicial Center, Washington DC 2004

Farwell, Raymond Forrest og Allen, Craig H; Farwell's rules of the nautical road 8th ed, Naval Institute Press, Annapolis 2005

Gilmore, Grant og Black, Charles; The Law of Admiralty 2nd ed. Foundation press, Mineola 1975

Baez, Beau III; Tort law in the USA, Wolters Kluwer, Austin Texas 2010

Healy, Nicholas J. og Sweeney, Joseph C; The Law of Marine Collisions, Cornell Maritime Press, Centreville 1998

Prosser, William L, og Keeton W. Page; Prosser and Keeton on the law of Torts 5th ed, West Publishing, St. Paul 1984

Prosser, William L; Handbook of the law of Torts 4th ed. West Publishing, St. Paul 1971

Griffin, John Wheeler; The American law of Collision, American Maritime Cases, Baltimore 1949

Marsden, Reginard G. og Gault, Simon; Marsden on Collisions at Sea 12th ed, Sweet and Maxwell, London 1998

Fleming, John G; The law of torts 5th ed, Law Book Company, Sidney 1977

5.1.1 Artikler

Berlingieri, Francesco; Jurisdiction and choice of law in collision cases and an overview of the concept of fault and its apportionment, 51 Tulane Law Review 866 (1976-1977)

Hagstrøm, Viggo; Culpanorm og skrevne adferdsnormer. Lover, forskrifter og interne instruksers betydning for culpavurderingen. Tidsskrift for rettsvitenskap 1980

Selvig, Erling; Bedriftsansvaret i sjøfartsforhold. Tidsskrift for rettsvitenskap 1977 s. 413-437

Calabresi, Guido; Some thoughts on risk distribution and the law of torts. The Yale Law Journal, Volume 70, March 1961.

Blown, Richard H. Jr; General Principles of Liability. 51. Tulane Law Review. 820 (1976-1977)

Blomquist, Robert F; The trouble with negligence per se, 61 S. C. Law Review 221 (2009-2010)

Wright, Richard W; Causation in torts law California Law Review, Vol. 73, No. 6 (Des. 1985).

Rutherglen, George; Not with a bang but a whimper. 67 Tulane Law Review 733 (1992-1993)

5.2 Lover, forskrifter og konvensjoner

5.2.1 Norske Lover

Lov om sjøfarten (sjøloven) Lov 24. juni 1994 nr. 39

Lov om petroleumsvirksomhet (petroleumsloven) Lov 29. november 1996 nr. 72

Lov om skipssikkerhet (skipssikkerhetsloven) Lov 16. februar 2007 nr. 9
Lov om fritids- og småbåter (småbåtloven) Lov 26. juni 1998 nr. 47
Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) Lov 17. juni 2005 nr. 90
Lov om sjøfarten Lov 20. juli 1893 nr. 1
Lov om skadeserstatning (skadeserstatningsloven) Lov 13. juni 1969 nr. 26
Lov om saltvannsfiske m.v. Lov 3. juni 1983 nr. 40
Søfartslov Lov 6. mars 1869

5.2.2 Amerikanske lover

33 U.S.C §§ 1601-1608(2000)

33 U.S.C §§ 2002-2073

5.2.3 Forskrifter

Forskrift om forebygging av sammenstøt på sjøen 1. desember 1975 nr. 5

Forskrift om navigasjonshjelpemidler og bro-, styrehus- og radioarrangementer for skip stiller utrustningskrav til alternative navigasjonsinstrumenter 9. september 1992 nr. 701

5.2.4 Konvensjoner

Convention for the unification of certain rules of law with respect to collisions between vessels, Brussel 23. september 1910

Convention on the International Regulations for preventing Collision at Sea 1972

Konvensjon om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i sivile og kommersielle saker, Lugano 30. oktober 2007

The International Convention for the Safety of Life at Sea (1974) (SOLAS)

The International Convention of Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers (1978) (STCW)

5.3 Forarbeider

Oth. Prp. No. 27 (1892)

Ot. Prp. No 55 (1993-1994)

Innst. O. nr. 50(1993-1994)

Senate Executive Report No. 4, 76th Cong. 1st Sess. (1938)

5.4 Rettspraksis

5.4.1 Norsk rettspraksis

5.4.1.1 Høyesterett

Rt-1995-1244

Rt-1923-II-58

ND-1963-34 NH

ND-1973-348 NH

Rt-2008-184

ND-1971-36 NH

ND-2001-157 NH

ND-2001-555 NH

Rt-1962-994

ND-1955-374 NH

ND-1921-401 NH

ND-1952-320 NH

ND-1969-389 NH

5.4.1.2 Lagmannsrett

ND-2008-252 Agder lagmannsrett

ND-1990-362 Frostating lagmannsrett

ND-1979-1 Frostating lagmannsrett

ND-1996-248 Borgarting lagmannsrett

ND-1981-152 Hålogaland lagmannsrett

ND-2006-417 Gulating lagmannsrett

ND-2002-210 Gulating lagmannsrett

ND-1958-587 Gulating lagmannsrett

ND-2007-219 Gulating lagmannsrett

5.4.1.3 Tingrett

ND-1952-292 Bergen byrett

ND-1966-72 Oslo byrett

ND-1956-445 Bergen byrett

ND-1956-235 Ålesund byrett

ND-2000-306 Jæren herredsrett

ND-1999-432 Sunnfjord herredsrett

5.4.2 Dansk rettspraksis

ND-1994-82 SØHa

ND-2001-349 SØHa

ND-1995-163 DH

5.4.3 Amerikansk rettspraksis

The Lottawanna, 88 U.S. 558 (1874)

The Java, 81 U.S. 189 (1872)

Jackson v. Jensen, 114 U.S. 355 (1885)

The Mandu 102. F. 2d 449 1939,
 The Arkansan v. The Knoxville City 112 F. 2d 273 1940, AMC 889 (9th Cir. 1940)
 Zim Israel Navigation Co. V. Spesial Carriers Inc. 611 F. Supp. 581 (E.D. La. 1985)
 The Clara, 102 U.S. 200 (1880)
 Mansfield v. Circle K Corp. 877 P 2d 1130, (Okla. 1994)
 United States v. Carroll Towing 159 F. 2d 169 (2d. Cir. 1947)
 The Jumna, 149 F. 171, (2d Cir. 1906)
 The Lepanto 21 F. 651 (S.D.N.Y. 1884)
 The Morning Light, 69 U.S. 550, (1864)
 The Grace Girdler, 74 U.S. 196, (1869)
 The H.F. Dimock, 77 F. 226 (1st. Cir. 1896)
 The Blue Jacket 144 U.S 371 (1892)
 Bucolo Inc. v. S/V Jaguar 428 F. 2d 394, (1st Cir. 1970)
 Innis v. Steamer Senator, 1 Cal. 459, (1851)
 Appeal No. 2572 - Bruce W. MORSE vs. US - 17 November 1995
 The Oregon, 158 U.S 186 (1895)
 Brown and Root Marine Operators Inc. v. Zapata Off-Shore Co. 377 F. 2d 724, (5th Cir. 1967)
 American Milling Co. Ltd. 409 F. 3d. 1005 A.M.C 1217 (8th Cir. 2005)
 Tan-Tar-A, Inc. V. The Panther & Stephanie Jane, Inc., 823 F. Supp. 19, 1993 A.M.C. 2857 (D Maine 1993)
 Yarmouth Sea Prod. Ltd. V. Scully, 131 F. 3d 389, 1998 A.M.C 825 (4th Cir. 1997)
 West India Fruit & S.S. Co. V. Raymond, 190 F.2d 673, 1951 A.M.C. 1648 (5th Cir. 1951)
 New Orleans Steamboat Co. v. The Hellspont Glory 562 F. Supp. 391 (E.D.La.1983)
 The Robert Fulton, 187 F. 107 (2d Cir. 1911)
 The Pennsylvania, 86 U.S. 125 (1874)
 The Continental 81 U.S. 343 (1872)
 Trinidad Corp. v. S.S. Keiyoh Maru, 845 F.2d 818, 1989 A.M.C. 627 (9th Cir. 1988)
 Tokio Marine & Fire Ins. Co., Ltd. v. Floria, 235 F.3d 963, 2001 A.M.C. 1697 (5th Cir. 2001)

Magnolia Towing, 764 F. 2d 1134 (5th. Cir. 1985)

Green v. Crow 243 F. 2d. 401 (5th Cir. 1957)

Ishizaki Kisen Co v. United States 510 F.2d 875 (9th Cir. 1975)

Otal Investments Ltd. v. M.V. Clary, 494 F.3d 40 (2d Cir. 2007)

Mike Hooks Dredging v. Marquette Transportation Gulf Inland, LCC, No. 12-30474 (5th Cir. 2013)

Chavez v. Southern Pac. Transp. Co., 413 F. Supp. 1203 (1976)

T.J. Hooper 60 F.2d 737 (1932)

Smith v. Lockheed Propulsion Co., 56 Cal. Rptr. 128 (1967)

Indiana Harbor Belt R.R. v. Am. Cyanamid Co., 916 F.2d 1174, (7th Cir. 1990)

Hal Antillen N.V v. Mount Ymitos MS, 147 F.3d 447 (1998)

5.5 Annet

Sjøfartsdirektoratet Ulykkesutvikling 2000-2010:

http://www.sjofartsdir.no/Global/Ulykker-og-sikkerhet/Ulykkesstatistikk/Statistikk%20ulykker/Ulykkesutvikling%202000_2010.pdf

[sitert 23.10.2013]

<http://www.imo.org/About/Conventions/StatusOfConventions/Pages/Default.aspx> [sitert 10.10.2013]

Roar Aamodt: Utredning av kontaktskader og grunnstøting som følge av teknisk svikt. Sjøfartsdirektoratet 16. feb. 2011

Restatement Second of Torts

